ANTONII MATTHAEI JC.

IN ILLUSTRI ACADEMIA ULTRAJECTINA ANTECESSORIS

COMMENTARIUS

ad

LIB. XLVII. ET XLVIII. DIG.

DE CRIMINIBUS

DIRECTA EST BREVIS, ET SUCCINTA IURIS MUNICIPALIS INTERPRETATIO

EDITIO PRIMA FLORENTINA

IN SEX VOLUMINIBUS DISTRIBUTA

ET ADNOTATIONIBUS AUCTA

THOMAE NANI JC.

IN TICINENSI ARCHIGYMNASIO IURIS CRIMINALIS ANTECESSORIS.

VOL. II.



FLORENTIAE 1824.

EX TYPOGRAPHIA IOSEPHI PAGANI.

Super. Permiss.

Perspicuo poteris fonte levare sitim.
A. Nauger. *Lus.* IX. *vers. ult.*

TIT. V.

DE EXTRAORDINARIIS CRIMINIBUS

CAPUT V.

De Partu Abacto.

1. *Ob nimiam civium multitudinem an liceat abortus facere?*
2. *Abactio partus publicumne an extraordinarium crimen sit?*
3. *Respondetur ad obiecta.*
4. *Quid si non medicamentis, manuque abortus factus sit?*
5. *Si mater nisi abortu facto servari non possit, an liceat eo casu abortum facere?*

Hoc titulo plura quidem extraordinaria crimina proponuntur, sed quoniam de nonnullis aut egimus, aut acturi sumus alibi, ideo in praesentiarum tantum de abacto partu, de scopelismo, de ruptis aggeribus, de circulatoribus disseremus, singulis criminibus singula tribuentes capita.

Grave scelus est partus abactio: nam si coelibes o- 1
dio legum digni visi. quod reip. civem dare nollent, quid in eos statuendum, qui civem conceptum antequam lucem aspiciat, enecant? Quare doleo virum sapientissimum Platonem *Lib.* v. *de legib.* censuisse, procreationem liberorum, si nimis affluat in civitate, prohiberi posse. Aristoteles quoque *Lib.* VII. *Polit. cap.* XVI censuit, ad multitudinem evitandam foetum conceptum abigi posse, donec sensum et vitam acceperit: ceterum ubi vivere atque sentire coeperit, tum nefas esse eum attingere. Platonem quid moverit, non est obscurum: nempe quod sanxisset in civitate sua numerum civium quinquies mille et quadraginta, tanquam is numerus sufficiens esset, et ad depellendum vicinos iniuriantes, et ad subveniendum laborantibus. Ab huius sententia non alienus fuisse videtur Hippo-

Arist. 2. Polit. 8. et 3. Polit. 2.

damus Milesius, qui, Aristotele teste, civitatem desinivit decem millibus civium. Babylonem vero, cuius ambitus quadrata figura tantus erat, ut vix toto triduo pedestri gressu conficeretur, gentem magis, quam remp. esse existimavit idem Aristoteles. Perinde ac si resp. numero civium, ac non potius imperio atque obsequio eorum, ipsaque civili societate contineretur. Nam quid de republica Romana dicemus, in qua Tiberii principatu censa fuisse legimus, quinquies ac decies millies centena millia, ac praeterea centum ac decem millia civium, qui pene toto orbe dispersi erant praeter servos, provinciales, ac socios, quorum numerus centuplo maior fuit? Quid de Persarum imperio, quod CXXVII. provincias complectebatur? Quid item hodie de immensis Hispanorum, Aethiopum, Tartarorum, Turcarum, Chinensium imperiis? his videlicet propter praegravem magnitudinem reip. nomen adimemus? aut ad coërcendam luxuriantem hominum multitudinem imperabimus, ut procreatione abstineant, aut conceptos exponant, abigant, enecent? Hoc quisquis tentet, eum planissime *theomachein* dixerimus, ac praepotenti rerum naturae vim facere. Itaque Platoni Graeco viro et sapienti quidem, longe hac parte anteferimus Germanorum sensum, apud quos, teste Tacito, numerum liberorum finire, aut quenquam ex adgnatis necare flagitium habebatur: plusque boni mores, quam alibi bonae leges valebant. Quid tamen si nimia civium multitudo propter seditiones domesticas necessario exoneranda sit, quid faciendum? Id apes intuentes discemus, quae examina aestate emittunt, cum alveus ea non capit: itidem prudentem reip. gubernatorem, colonias ceu examina civium mittere alia in loca oportet, cum eos genitale solum non capit. Nec deterreatur, quod coloniae multae parentes urbes potentia excesserint; veluti Tyrum Carthago, Massylia Phocaeam, Syracusae Corinthum, Cyziceni, ac Byzantini Miletum, hodieque Veneti Patavium: ob quam caussam in Gracchi legibus inter perniciosissima numerat Velleius Paterculus, quod extra Italiam colonias posuisset; praestat enim vel sobolem ge-

nitrici civitati praeesse, quam vim rerum naturae facere: exitusque huius rei, cum incertus sit, Deo opt. max. committendus est, cuius provvidentia plerumque evenit, ut quae maxime vitata volumus incommoda, in ea etiam inviti atque ignorantes incidamus. Immotum enim illud Homericum: *Iovis autem perficiebatur consilium*.

Vellej. lib. histor.

2 His praemissis videamus, rectene Marcianus in *L. 4 h.tit.* abactionem partus extraordinarium crimen fecerit, exilio temporali vindicandum, cum Ulpianus *in L. si mulierem* 8. *D. ad L. Corn. da sicar.* ad publica retulerit, exilioque perpetuo puniendum censuerit quae poena olim fuit Legis Corneliae de sicariis, *L.* 3. §. *pen. D. eod.* Prima specie videri poterat, distinguendum esse, utrum mulier accepta pecunia partum medicamenti sibi abegisset, an post divortium odio mariti: ut priori casu Lege Cornelia rei capitalis damnetur: posteriore extra ordinem. Ita enim Cicero, *in oratione pro Cluentio Avito* scripsit, Milesiam quandam mulierem, cum esset in Asia, quod ab heredibus secundis accepta pecunia partum medicamentis sibi abegisset, rei capitalis esse damnatam: de ea autem quae post divortium visceribus suis vim intulerat, ne inimico iam marito filium procrearet, optimi Imperatores rescripserunt, temporali exsilio puniendam, *L. Cicero* 39. *D. de poen.* Verum non placet haec distinctio: quantulo enim improbior est, quae pecuniam accepit, cuius sacra fames est; illa, quae odio mariti deliquit? Adhaec cum legibus, non exemplis iudicandum sit, qui potest res quam Cicero in Asia iudicatam refert, partem distintionis facere? Non enim ius eo loco proponit Cicero, sed exemplum duntaxat, seu rem iudicatam. Rescripto Imperatorum ius proponi non inficior, sed id ipsum quomodo sit conciliandum cum *d. L. si mulierem*, videndum est. Existimo autem rectius nos facturos, si ex *L.* 38. §. *qui abortionis D. eod.* distinquamus, homo fuerit, quod eiectum est, nec ne: ut priori casu capital sit, et Lege Cornelia vindicetur; posteriori non aeque. Hanc distinctionem communi calculo doctores probant; in-

Gomes. 5. resol 3. n. 31 Farin. q. 122. n. 334. Covar. 1. var. resol. 10. n. 20. et in cl. si furiosus part. 1. §. 3. Carrer tit. de homicid. §. 2. n. 14. Duar. de tit. de extr. crimin. cap. 2.

Cuiac. 29. obs. 6. Mornac ad l. c. ff. ad l. Aquil.

terque cos etiam viri excellentes ingenio atque doctrina Franciscus Duarenus, et Iacobus Cuiacius. Confirmatur autem verbis JC. *in. d. L.* 38. *Qui abortionis*, inquit, *aut amatorium poculum dant, etsi dolo non faciant, tamen quia mali exempli res est, humiliores in metallum, honestiores in insulam amissa parte bonorum relegantur: quod si eo mulier, aut homo perierit, summo supplicio adficiuntur*. In hoc responso, tametsi verbum, *homo*, plerique referant ad eum, cui poculum praebitum est; rectius tamen meo quidem iudicio faciemus, si infinitam significandi vim tribuamus, referentes id non tantum ad eos, quibus pocula amoris, aut abortionis praebentur; sed et ad foetum, qui iam homo erat, cum abigeretur. Homo autem intelligitur, qui formatus est: informis foetus spes magis hominis, quam homo. Adstipulantur LXX. interpretes sacri codicis, qui cum Moyses *Exod.* 21. *v.*22. ita sanxisset, *Certantibus hominibus, si percusserit unus illorum mulierem gravidam, ita ut eiiciatur foetus eius, nec tamen sit exitium* (Pagninus et Iunius vertunt, *mors*) *omnino multatur, prout imposuerit ei maritus ipse mulieris, et per iudices dato. Sin autem exitium sit, tum reddes vitam pro vita*: Legem exposuerunt paulo plenius in hunc modum: *Si rixati fuerint viri, et percusserint mulierem praegnantem, exieritque foetus eius, siquidem informis, multa multabitur percussor. Si vero iam formatus, dabit animam pro anima*. Quibus verbis propositam ab interpretibus iuris distintionem aperte confirmant, docentque voculam *mors* cum ad matrem, tum ad foetum referendam esse: foetui porro mortem tum illatam intelligi, cum iam formatus fuit, non cum informis. Cuius rei rationem ulteriorem si quis requirat, occuret ei Aristoteles, qui *Lib.* 11. *de gener anim. cap.* III. scribit, vivere conceptum utero semen, primum ut planta, dein ut animal, postremo ut homo, ordineque successivo aut generari, aut infundi animas, vegetantem, sensitivam rationalem. Occurret eidem Augustinus *in c. Moyses* 32. *quaest.* 2., *Moyses tradidit: si quis percusserit mulierem in utero habentem, et abortiverit*,

si formatum fuerit, det animam pro anima: si autem informatum fuerit, multetur pecunia, ut probaret, non esse animam ante formatam. Itaque si iam formato corpori datur, non in conceptu corporis nascitur cum semine derivata. Nam si cum semine et anima existit ex anima, multae animae quotidie pereunt, cum semen fluxu quodam non proficit nativitati; sed si proprius respiciamus, videbimus, quid sequi debeamus. Contemplemur facturam Adae: in Adam enim exemplum datum est, ut ex eo intelligatur, quia iam formatum corpus accipit animam. Nam potuerat animam limo terrae admiscere, et sic formare corpus. Sed ratione infirmabatur, quia primum oportebat domum compaginari, et sic habitatorem induci. Anima certe, quia spiritus est, in sicco habitare non potest, ideo in sanguine fertur habitare. Cum ergo corporis lineamenta compacta non fuerint, ubi erit anima? Hactenus Agustinus, cuius sententiam si probare times, improbatur enim Physicis non infimi nominis, brevius et modestius cum Hieronymo respondere poteris *in c. sicuti d. 32. quaest. 2. Semina paulatim formantur in uteris, et tandiu non reputatur homo, donec elementa confecta suas imagines membraque suscipiat.* Vel potius ad principes medicorum Hippocratem atque Galenum recurres, qui et ipsi foetum informam pro animali agnoscere non videntur: tantum abest, ut pro homine. Verba Galeni haec sunt: *At vero ad primam animalis constitutionem rursus orationem revocemus, quae ut et ordinate, et perspicue simul procedat, universam foetuum fabricam quatuor temporibus dividamus. Primum erit illud, quo vel in abortu, vel in dissectione, seminis species adhuc apparet, quo tempore admirabilis in omnibus Hippocrates, animalis constitutionem nondum foetum appellat, sed genituram. Ubi vero sanguine fuerit repletum corque et cerebrum, et iecur indistinctam adhuc et informem, quandam tamen coagutationem, et magnitudinem alicuius momenti prae se tulerint. Secundum esse id tempus censendum est, cum videlicet substant a foetus carnea iam, et non amplius seminalis apparet.*

Galen. 2. semin. 9.

unde neque genituram amplius talem formam appellari ab Hippocrate invenies, sed, ut dictum est, foetam. Tertium sequitur tempus, cum et tria principia videre exquisite possumus, et reliquorum omnium membrorum descriptio, ac quasi delineatio apparet: evidentior est trium principiorum formatio; partium ventris obscurior; longe vero his omnibus obscurior brachiorum et crurum distinctio conspicitur. Haec enim posterius, sicut Hippocrates vocat, ramificantur: hoc vocabulo, quam ad ramos proportionem habent, significare volens. Iam vero quartum et extremum illud tempus est; cum brachia et crura distincte absoluta cernuntur: neque amplius foetum, sed infantem id, quod in utero gestatur, divinus appellat Hippocrates, cum eum et palpitare, et moveri ut animal iam perfectum inquiat. Hactenus Galenus. Ex cuius oratione apparet vix recte nonnullos nostri ordinis tradidisse, formari marem diebus XL., feminam LXXX., licet pro parte Plinii auctoritate defendere se possint, assignantis maribus diem XL., feminis XC., nam si quarto et extremo demum tempore quod utero conceptum est, infans vocatur, cum iam brachia et crura distincte absoluta cernuntur, cum palpitare et moveri ut animal perfectum incipit, praedictum tempus non sufficiet, cum mares moveri soleant circa tertium mensem, feminae circa quartum. Primum certe et secundum tempus Hippocrati Galenoque memorata, nequaquam sufficiunt, ut partum formatum occidisse quis, ultimoque supplicio dignus videri possit.

Covar. in d. clem. Chassan. ad cons. Burg. rubr. 1 verb et iuribus earum n. 22. Conf. Farin. quaes. 129. n. 132.

Quanquam vero superior distinctio multis magni-
3 sque auctoribus placuit, non desunt tamen, qui, ea reiecta, disputant, abacti partus crimen tantum extra ordinem, non etiam poena gladii puniendum. Horum argumenta duo sunt. Prius: nulla lex nominatim superioris distictionis meminit. Fateor: colligi tamen potest ex mente et sententia JCti *in d. L.* 38. §. *qui abortionis D. de poen.* et est commodissima ad conciliandum *d. L.* 4. *de extr. crim.* cum *d. L.* 8. *D. ad L. Cornel. de sic.* Posterius: Lex Cornelia hominis caedem vindicat: non est autem foetus homo, antequam edatur, *L.* 1. §. 1. *D. de ventr. inspic.*, *L.* 14. *C. de fideic.*

libert. Respondeo: Is qui in utero est interim pro nato, interim pro portione viscerum matris habetur, prout alia atque alia fuerit proposita materia. Pro iam nato habetur, quoties de commodo ipsius agitur: non habetur, quoties ipsius incommodum aut commodum extranei in re versatur. In praesenti quaestione neque de commodo eius, neque de incommodo proprie agitur; magis tamen de commodo, quoniam haec sententia, quae capite punit abactores, omnibus illis salutaris est, quos nasci iubet sine fraude. Et quid obstat, quaeso, quo minus eum, qui iam formatus est, atque movetur, hominem vocemus, tametsi adhuc in utero matris delitescentem, in primis cum Theologis omnis abactio caedes sit, etiamsi foetus nondum perfecte formatus sit? Tertullianum audiamus *in Apologet. Nobis, inquit, homicidio semel interdicto, etiam conceptum utero, dum adhuc sanguis in hominem delibatur, dissolvere non licet. Homicidii festinatio est prohibere nasci, nec refert, natam quis eripiat animam, an nascentem disturbet. Homo est, qui est futurus, etiam fructus omnis iam in semine est.* Audiamus Moysen, qui *Gen.* 38. testatur, Deum Opt. Max. occidisse filium Judae, quod semen destinatum fratris nomini in terram effudisset. Nemo igitur obiiciat, benigniorem sententiam in dubio amplectendam. Sic satis lenes sumus: frequentia sceleris exigit, ut poena capitalis sanciatur. Et tamen sic quoque multos multasve criminis huius reos videbimus. Gallia id experta est, cuius scriptor nobilis Thuanus *Lib.* XIX. *historiarum* testatur: tametsi Henrici II. lege capital factum esset, nullam tamen fere hebdomadem abiisse, quin una pluresve huius sceleris reae essent, adeo, inquit, malus pudor in verecundo et impotenti sexu supplicii terrorem, et quod omni corporis poena gravius est, conscientiae morsus vincit (1).

(1) Existimat Auctor Marcianum in L. 4. *de extraor. crim* abactionem partus crimen extraodinarium facisse exilio temporali vindicandum, Ulpianum autem in L 8. *ad Leg. Cornel. ad Sicar.* ad publica retulisse exilioque perpetuo puniendum censuisse. Verum

4 Porro habet superior distincto atque poena locum, non solum cum medicamentis partus eiectus est, sed et cum vi manuque id factum. Nam si quis percusserit

---

etsi antiquo iure poena Legis Corneliae de Sicariis aquae et ignis interdictio fuerit certum tamen est sequioribus temporibus insulae deportationem cum omnium bonorum ademptione memoratae poenae substitutam fuisse, ac demum humiliores capite plecti coepisse Vid. L. 3. §. 5. D. *ad leg. Corn. de Sicar.* et Paul. *recep. sent. Tit.* 23. §. 1. Si itaque Ulpianus in [illegible]. L. 8. abactionem partus ad publica crimina retulisset poena[illegible]gis Corneliae secundum rationem suorum temporum vindicandam non exilium, sed vel insulae deportationem, vel capitis poenam memorare debuisset. Praeterea illud animadverti oportet Ulpianum in L. 8 nullam exilii perpetui mentionem facere: ait enim = *Eam in exilium Praeses Provinciae exiget*, ac inde quominus eadem lex de exilio temporali intelligenda sit nullam esse iuris rationum quae impediat, praesertim cum Marcianus in cit. L. 4. ob eandem facti speciem exilium temporale memoret ex rescripto Severi, et Antonini, quod Ulpianum ignorasse verosimile haud est. Ulpianus ergo in cit. L. 8 poenae a principali rescripto irrogatae, Marcianus et poenae et rescripti in cit. L. 4. expresse meminit. Neo quidquam obturbant Paulus in L. 38. §. 5. et Triphoninus in L. 39. pr. D. *de poen.* Nam ille non agit de muliere quae sibi vim infert ut abigat, sed de alio poculum abortionis mulieri dante; hic vero loquitur de Muliere milesia ideo rei capitalis damnata quod partum sibi medicamentis ipsa abegisset, facti species, quam Paulus memorat in cit. L. 38. graviorem poenam expostulavit, cum mali exempli res esset poculum abortionis dare, quo facile Mulier perire posset ac inde criminis gravitas non tam ad foetum, quam ad ipsam Mulierem praegnantem, cuius vita in discrimen adducitur rationem habet. Verba porro ipsius legis: *Quod si eo Mulier, aut homo perierit* infinitam significandi vim habere, ac etiam ad foetum esse porrigenda. Auctori adsentiri haud possum. Perpetua et constans enim fuit romanorum Ictorum, qui Stoicorum placitis erant addicti, doctrina partum nondum editum hominem non esse, sed mulieris tantum portionem, vel viscerum Vid L. 1. §. 1. D. *de inspic. ventr* et L. 9. D. *ad Leg Falcid.* Quod adeo verum est ut iuris fictione opus esse debuerit, qua in nonnullis factis speciebus qui in utero est pro homine et nato haberetur, Capitalis autem sententia quam memorat Triphoninus supr. cit. L. 39. *de poen.* in ea Regione fuit pronuntiata, quae cum esset Atheniensium Colonia ipsorum institutis regebatur. Illud porro certum est Athenis, et in Coloniis Atheniensium Peripateticorum doctrinam viguisse qui foetum veluti hominem considerat. Vid Ramos *de errorib Tribon. circ. poen. parric.* Verum ad Romanorum instituta laudatus Ictus in ead L. 39 sermonem convertens cum Marciano et Ulpiano testatur ab optimis Impp. i. e Severo et Antonino fuisse rescriptum, ut temporali exilio coerceretur si qua visceribus suis post divortium, quod praegnans fuit, vim intulerit. Atque haec ea tempora respiciunt quibus Romae Stoicorum principia maxime valebant. Hodie apud omnes

mulierem praegnantem, aperte lex ea distinctione utitur: Et si ipsa mulier motu violentiori abortioni caussam praebuerit, poena subiacebit. Res tamen temperanda ita, si dolo malo, et a sciente praegnantem esse, huiusmodi quid factum erit: ceterum si aut mulier ignoravit se praegnantem, aut is qui percussit, mitior poena pro modo admissi infligi poterit. Quod temperamentum legibus aut rationum momentis confirmare nihil attinet, cum consentaneum atque consequens sit illis, quae diximus in prolegomenis de natura criminis, quaeque infra dicturi sumus *ad tit. de poen.* Sed quaeritur quid sit dicendum, si mater salva esse non possit nisi abortu facto, an impune eo casu eiicere conceptum liceat? Puta certum est ex partione obituram 5
matrem, aut ita periculose ea decumbit, ut nisi potiones valide purgantes, aut copiosior venae sectio adhibeantur, spes salutis decollatura sit. Responderunt nonnulli, impune eo casu abortum fieri posse; verum quoniam sententiam non satis idoneis rationibus confirmant, videndum est, an ad eorum diligentiam adiici aliquid possit. Praeterquam igitur quod dici poterat, iure fieri, quod ob tutelam vitae atque corporis fit,

Mar. Soc. Felin in c. si aliquis de homicid. Co. var. de clem. si furios.

---

fere cultiores gentes ita res diiudicanda videtur, ut si extraneus improbo consilio caussa abortus extiterit, teneatur leg. Cornel. de Sicar., qua omnes tenentur, qui per se, vel per alios fecerint ut homo periret. Conf L. 15. D. *ad leg. cornel. de Sicar.* At si maritus ipse futuram prolem quodammodo abhorrens suae coniugis abortum, ac simul filii sui necem consulto procuraverit, non video quid eum eximere possit, a censura leg Pomp. de parric quae vitam hominis ab eorum insidiis tuetur, inter quos sanguis communis est. Nec pariter video, cur in eandem legem non incidere mulier dicenda sit, si ipsa dolo malo immaturum foetum expellere tentaverit, expulerit etiam. Homo namque est, qui talis futurus est, nec refert, natam disturbes animam, an nascentem, perfectum an designatum filium, et civem familiae ac reipublicae tollas. Accedit iura omnia, quae *connata* vocat, unicuique competere statim ac is pertinet ad speciem humanam, ad quam et is referendus est, qui utero Matris sic delitescit, ut probabile existentiae suae indicium praebere non desinat. Cur igitur non erit homicida, qui prohibet, quominus lucem vivus adspiciat, qui vivus in utero latebat? Cur non erit parricida impius ruptor staminum vitae illius, quem proprio sanguine concepit?

L. 3. *D. de iust. et iur.*, amorem a se ipso incipere, esseque, ut veteri Graecorum proverbio fertur, *gonu onemes eggyteron*: illud in primis considerandum est, quid prudentia dictet, si plures in periculo constituti sint, et omnibus succurrere nequeas, cui potissimum succurrendum? Hanc dubitationem sapientes partim humanitate, partim utilitate dirimunt. Humanitate, si, ex. gr. in mari aut equi pretiosi iactura sit facienda, aut vilis servuli: dictat enim humanitas, servulum anteferendum equo, quamlibet pretioso. Utilitate, si periclitentur sapiens et stultus: quo caso utilitas publica flagitat, sapientem potius eripiendum periculo, quam stultum; cum ille reip prodesse possit, hic ad nullam rem sit utilis. Praeterea, si in eodem periculo sint senex, atque invenis, seni potius succurrendum, quam inveni; quoniam ut Plato ait IX. *de Legib.*, senior non parvo intervallo iunioribus praeponendus est, et apud Deum, et apud homines, qui feliciter victuri sunt: Et ut Calistratus ait *in L.* 5. *D. de iur. immun.*, semper in civitate nostra senectus venerabilis fuit, maioresque nostri pene eundem senibus, quem magistratibus honorem exhibuerunt. In consilio quoque senis plus esse reip. subsidii, quam in manu iuvenis, certum est, firmavitque pater Poetarum, qui Agamemnonem inducit, non decem sibi Aiaces, sed decem Nestores optantem. His consequens est, si in periculo sint mater atque infans, etsi tenella aetas maiorem sui commiserationem cieat, matri tamen potius subveniendum, quam infanti: cum et aetatis reverentia id exigat, et mori pro parentibus liberos potius, quam illos pro his aequum sit. In officio enim tribuendo, si contentio quaedam fiat et comparatio, principes sunt patria et parentes: proximi liberi, totaque domus, ut Cicero ait I. *Offic.* Quod si igitur infanti iam nato, praeferenda tamen mater est, quanto promtius id affirmandum si natus nondum sit? in primis eo casu, quo mater nisi venae sectione copiosa, aut medicamentis vehementer ad deiiciendum stimulantibus non potest convalescere, cum foetui, nisi pereat, pereundum tamen sit matre demortua: nisi forte fingas ea iam

maturitate esse, ut mortua matre Caesar nasci possit. Verum sententiam hanc valde premit id, quod ex Aristotele diximus in prolegomenis, de malorum electione, propositis duobus malis, quorum alterum triste sit, alterum turpe, sine haesitatione triste eligendum esse. In praesenti autem quaestione istiusmodi vertuntur mala: triste est mori; sed turpe abortum facere: cur non ergo moriatur potius mater, quam sciens abortum facit? Et alioqui sapientes praecipiunt, suum cuique incommodum esse ferendum potius, quam de alterius commodis detrahendum: adeo, ut si vir fortis fame laboret, tolerare extrema potius debeat, quam ignavo auferre panem. Respondeo, venire hic in contentionem non triste cum turpi, sed cum tristi non minus triste: nam medicamentum dare salutis caussa matris, non est dolo malo abortum procurare, sed potius utrumque triste aut matri pereundum esse, aut foetui: ita tamen ut tristius sit perire matrem: minus triste non aspicere lucem foetum: cur igitur ex utroque, quod minus est, eligere non liceat? Sic enim etsi mater pestilentia laboret, pereundumque sit aut ipsi, nisi mammam praebaet, aut parvulo si praebeat, rectius respondetur, matris potius, quam parvuli habendam rationem.

CAPUT II.

DE SCOPELISMO.

1. *Quid sit scopelismus?*
2. *An scopelismi intelligendus Iob. 5. 23.*
3. *Quae poena scopelismi, et an capite puniri possit, contra Riminaldum disputatur.*
4. *Quae sint scopelismo adfinia? et de tituli vel signi impositione?*
5. *Quomodo moribus occurratur minis: et an cautio de non offendendo legibus probari possit, contra Gomesium?*

Tantum de crimine abacti partus, sequitur scopelismus. Nam de dardanariis desserimus *Lib. seq., tit. ad L. Jul. de ann.*: de saeculariis, et directariis *tit. de furib. baln.* de proditis instrumentis alienis *tit. ad L. Corn. de fals.* Scopelismus nihil aliud est, quam lapi- 1

dum positio; cum inimicus in praedio inimici lapides ponit iudicio futuros, eum qui agrum istum coluerit, malo leto periturum insidiis eorum, qui lapides posuerunt. Hoc Arabiae crimen est, ut sunt quaedam maleficia certis provinciis quasi pecularia, velut apud Hebraeos olim, esus carnis suillae, et alia multa: apud Aegyptios violatio caepae aut porri: apud alios caedes ciconiae capital. Et de scopelismo quidem Iohannes Pineda intelligit verba illa Iobi, *Cum lapidibus agri erit foedus tuum* videturque iuvari hoc argumento, quod secundum doctorum virorum coniecturas, habitaverit Iobus in Arabia, aut certe in Arabiae confinio. Habitavit enim in terra Hutzi, infestosque habuit Arabes et Chaldaeos latrones, quae res patriam domiciliumque arguit. Verum ubicunque habitaverit Iobus, seu in ipsa Arabia, seu in eius confinio, nil nisi coniectura est, et infirma quidem, quam adducit Pineda; nam cur crimen magis per superiora verba, quam provvidentiam divinam intelligamus, cum hac loquendi figura et alibi Spiritus Sanctus usus sit, ad denotandum curam summam et sollicitudinem, qua Deus per sanctos Angelos tueri suos, et mala ab eis averruncare solet? Ita enim rex David *Psalmo* XCI. canit: *Curam tui mandavit Angelis suis, uti te custodiant in omnibus viis tuis: uti manibus suis gestent te, ne in lapidem offendas pedem tuum*. Est autem longe verisimilius eodem loquendi modo Elipham quoque Themanitem usum, cum de provvidentia divina et cura atque custodia piorum hominum agat, constetque Iobum, ubi ubi habitaverit, Hebraeum tamen fuisse, ex familia et posteris Heber prognatum, cum post Noachu ab Ezechiele *cap.* XXV. iungatur Danieli; Moysesque *Genes.* XXIII. Hutzum memoret primogenitum Nachoris, secundogenitum Buzum, a quo denominatus videtur Baraceel Buzita amicorum Iobi quartus.

Pined in com ad Job. cap. 5.

3 Sed haec quidem Theologis relinquamus accuratius excutienda; crimen ipsum videamus quemadmodum coërceatur. Hanc rem inquit Ulpianus *in. L. 9. D. h. tit.*, Praesides exequi graviter solent usque

ad poenam capitis; quia est ipsa mortem comminatur. Hic quaesitum; verba *usque ad poenam capitis*, quomodo sint accipienda, utrum includant capitis poenam, an excludant, ita ut graviter quidem animadvertat iudex, attamen intra poenam capitis? Posteriore modo interpretatur Riminaldus Iunior, nec non Maranta; priore Menochius. Riminaldi argumentum hoc est, quod conatus non puniatur poena capitis: at *scopelizein*, non est caedem facere, sed comminari dumtaxat, aut conari caedem. Verum refragatur Riminaldo vis verborum; refragatur ratio adiecta verbis. Particulae enim *usque ad*, etsi ancipitis sint significationis, sicut et Graecorum *mechri*, atque *achri*, ita ut alias includant, alias excludant: praesenti tamen loco includant poenam capitis, non excludunt. Inepta enim, aut certe minus elegans foret oratio JC., si voluisset poenam a Praeside infligendam consistere intra capitis supplicium: haec vero elegans prorsus; *Graviter hoc crimen exequi Praesides solent, usque ad poenam capitis*: id est, etiam capitali supplicio irrogato. Iam ratio adiecta nonne idem evincit? Ideo Praeses graviter rem exequitur usque ad poenam capitis, quia et res ipsa mortem comminatur: quaeso, nonne inepta foret ratio, si infra animadversionem capitalem Praeses, se contineret? Obiectioni enim tacitae voluit JC. occurrere in hunc modum: Nemo existimet durius hoc esse quod dicimus: nam cum res ipsa mortem comminetur, durius videri non debet, si quod quisque comminatus est, id patiatur. Accedit et illa ratio, quam Menochius ex Petro Crinito adducit, quod nimirum veteres hoc admissum instar sacrilegii puniverint: sacrilegium autem capitale esse nemo ignorat. Postremo publica utilitas interpretationi nostrae suffragatur. Habet *scopelismos* tantum timorem: ut nemo accedere ad agrum audeat colendi caussa, dum timet quisque crudelitatem eorum, qui lapides posuerint. At publice interest agriculturam non deseri, turbarive ullo modo. Quamobrem et vetant iura iudicati servandi caussa capere servos aratores, boves aratorios,

Riminald. n. l. imperium de iurisd. n. 161. Marant. part. 4. dist n. 3). 64 Menoch. de arb. cas. 86. n. 22.

Crinit. lib 8. de honest. discipl. cap. 20.

instrumenta aratoria, *L. exequutores* 7., et *L. seq. C. Quae res pign. obl. non poss*. Et Imperator Fridericus II. *in Constit. de statut. et consuet.*, eum qui rusticis molestus fuerit bovesque aut vomeres abstulerit, imperiali animadversioni subiacere vult, praeter infamiam et quadrupli poenam laesis inferendam. Actio quoque de tigno iuncto, ad villas, vineasque producta: item feriae messium vindemiarumque caussa institutae arguunt, quantae curae sit legumlatoribus agricultura, quae si negligatur, fame laborandum sit populo, ut Romanis quidem contigit: qui cum Italiam hortis nemoribusque occupassent, externae opis indiguerunt vitaque eorum, ut Tacitus ait, quotidie per incerta maris ac tempestatum volvebatur: gloriantibus Aegyptiis, victorem orbis populum suis tamen opibus ali sustentarique: suo in flumine vel abundantiam Romae, vel famem esse. Quod ad argumentum Riminaldi attinet, id prorsus infirmum est; nam ut probet quod est in quaestione, adducit id quod non minus est controversum: nempe conatum criminis non puniri ordinaria poena: quod axioma moribus quidem firmatur, iure Romano disputabile est, imo falsum, ut ostensuri sumus *Tit. de Sic.* Sed et illi ipsi, qui hoc axioma nobis excuderunt, fatentur tamen in atrocibus nudum conatum puniri capite. Atqui atrocius crimen est, lapides ponere necem comminantes; eius rei timore negligi agriculturam, magno reip. damno, nemine audente ad eos agros accedere.

Tacit. 3. annal Plin. in Paneg.

4 Adfine scopelismo crimen est, si quis rebus suis, vel sibi obligatis, vel debitis, quas alius possidet, antequam eas per iudicem evicerit, titulum suum, vel signum imposuerit; quod fecit, poenam sustinet publicationis bonorum, *L.* 1. *et* 2. *C. ut nem lic. sin. iud. auctor. sign. reb. impon. alie.*, *Nov.* 17. *cap.* 15. Cuiacius *in parat. C. eod.* etiam ultimum supplicium irrogari scribit *Nov.* 164., quod in ea constitutione non invenio: nam verba epilogi ista *Publicationem bonorum, iuxta et supplicium formidantes capitis, si sancita nostra transgressi fuerint*, non ad eos, qui titulos imponunt, sed ad Magistratus, qui istuc vindicare ne-

glexerint, respicere videntur. Titulus nihil aliud est, quam praescriptio nominis, signum, character, seu *aposphragisma* anuli signatorii. Signum mobilibus, titulus immobilibus imponebatur, ut Iustinianus Imp. innuit *in Praefatione d. Nov.* 164. Et titulus in tabula proponebatur, quae tabula, si alieno praedio imposita fuerit, connfrigitur ad caput eius qui fecerit *ex Nov.* 28. *cap.* 5. Item si quis praedio, quod possidet, ad deterrendum adversarium, qui id vindicaturus erat, titulum potentioris imponat quod qui facit; caussa cadit, vel si iniusta eius caussa fuerit, plumbatis caesus damnatur in metallum, *L. un. C. de his qui pot. nom. tit. praed.* Item si quis praedio suo, vel alieno titulum Principis imposuerit, aut vela regia suspenderit: suum quidem praedium amittit: alienum autem, si fuerit plebeius extremo supplicio adficitur, honestior deportatur, amissa etiam libertate, *L.* 1. *et* 2. *C. ut nem. priv. tit. praed.* Potest etiam concurrere iniuriarum iudicium, si quis non debitoris domum, tanquam debitoris signet iniuriae faciendae caussa, aut debitoris quidem absentis, sed sine permissu eius, qui concedendi ius potestatemque habuit, *L. si iniuriae* 20. *D. de iniur.*; nam et qui appellat tantum quasi debitorem eum, qui debitor non est, iniuriarum tenetur, *L.* 15. §. *si quis non debitores D. eod.* Poteutior vero quis dicatur, recte reliquit Menochius arbitrio iudicis definiendum (1). Menoch. 8. praesumt. 29 n. 38.

5 Porro tametsi hodie qui scopulos ponant nulli sint, nihil tamen frequentius, quam minae atque terrores, cum homines violenti aut verbis, aut scriptis denun-

(1) *Potentes* esse videntur qui honoribus et dignitatibus pollent. Neque enim, quod post glossam Cuiacius quoque putavit *in specim. histor. cit, L. unic., potentes* accipiendi omnes qui opibus et gratia pollent, quique in aliquo fastigio divitiarum, vel popularis aestimationis sunt. Hanc interpretationem adiuvat Textus in L. 4 §. 8. D. *de re milit. Non omnis qui litem habuit, et ideo militaverit exauctorari iubetur: sed qui eo animo militiae se dedit, ut sub obtentu militiae pretiosiorem* (i. e pertaesiorem, seu molestiorem) *se adversario faceret*. Vid. Iac. Gotofr. *Com. ad Cod. Theod. sub. Tit. de his qui potent. nom. titul.*

tiationibus vulnera, flammas, letum denique ipsum minitantur, adeo ut hi, quibus tristes literae missae sunt, vix tecto excedere, nedum agro aut itineri se credere sine comitatu ausint. Coloni quoque aut a dominis expulsi, aut adiectione ab aliis victi, gravia plerunque cum victoribus, tum ipsis dominis praediorum minitari solent. Adeo autem invaserat hic morbus Italiam atque Germaniam, ut nobilis aliquis, comitatus duobus tribusve famulis auderet saeva atque atrocia; imo bellum denuntiari civitati. Inde natae constitutiones Germanorum de pace tenenda et eius violatoribus: inde cautio de non offendendo. Nam si homo ferox atque minas exequi solitus iustam timoris caussam praebeat, aut multae dictione, aut captis pignoribus, aut carcere, aut exilio cogitur cavere datis fideiussoribus, nonnunquam iureiurando, de non offendendo adversarium. Et si mutuus metus sit, utrumque caussa cognita iudex cavere cogit. Qui vero violata fide, atque cautione adversarium laeserit, is extra ordinem modo capite, modo mitius pro qualitate admissi punitur. Hanc satisdationem sane utilissimam, ut probet legibus quoque consentaneam esse, multa adducit Gomesius, sed parum ad rem facientia. Praecipua haec sunt. Si quis vim sibi fieri metuat, non ad Ecclesiam confugere debet, sed adire iudicem, et legitimum postulare praesidium, *L. 5. vers. nam si quis C. de his qui ad eccles. confug.*, *L. si super 9. C. de transact.*, *L. servus 6. C. Quod cum eo qui in al. pot.* Praesidii autem quid aliud adferre possit iudex adversus malum impendens, nisi forte cautionem de non offendendo? Adhaec prospicere debent Praesides, ne humiliores a potentioribus iniuriis adficiantur, *L. 6. §. ne potentiores D. de off. praes.*, *Nov. 17. cap. 3.* Vindicare ergo non solum factam iniuriam debent, sed etoccurrere infectae: quemadmodum non factum solum damnum sarciri iubent, sed et caveri de infecto, *L. 4., et tot. tit. D. de dam. inf.* Postremo iure Pontificio expressum est, ut si mulier timeat, vim et saevitiam mariti, possit officio iudicis exigere de non offendendo satisdationem *c. literas in*

Const. crim Carol. V. art. 175. Transisal. lib. 2 tit. 21. art. 7. Mornac. in l 4, §. si quis C de his qui ab Eccles.

Gomes. 3. resol. 6. n. 15.

ff. de restit. spol. Ex his argumentis postremum nihil ad leges Romanas, de quibus solis quaerimus, an satisdationem hanc prodiderint. Priora quoque necessariam arguendi vim non habent: vim enim et iniuriam prohibent Praesides interdictis magis et denunciationibus, quam cautione exacta: reddunt autem et interdicta mitiorem, cum poena praesens sit, si quis ea violaverit. Plaut. *in Asin.*

Nequeon ego te interdictis facere mansuetam meis.

CAPUT III.

De Nili Aggeribus non rumpendis.

1. *Perfossio aggerum Nili cur crimen?*
2. *Quare poena huius criminis?*
3. *De usu, et an leges de Nilo loquentes ad alia flumina produci possint?*
4. *An capite puniendi qui aggeres privatos ruperunt?*

Quemadmodum scopelismum Arabiae crimen fuit, ita ruptio chomatum Aegypti. Aegyptus enim quia non pluviis, sed incremento Nili foecundatur, placuit aquam Niloticam aggeribus coerceri atque dispensari, ne effundatur ante quam incrementum XII. cubitum excesserit. Qui vero ante constitutum tempus rupto aggere fluenta rivulosve ullos derivaverit, aut commata, atque diacopos, qui in aggeribus fiunt, violaverit, is extra ordinem punitur. Punitur et ille, qui arborem sycaminonem, vel ut alii malunt, sycamorum ceciderit: his enim arboribus aggeres Nili colligebantur, atque firmabantur adversus vim atque impetum fluminis. Cur autem in Aegypto potius, quam in aliis provinciis huius rei habita sit ratio, caussa non alia est, quam quod Aegyptus horreum esset populi Romani, navibusque ab Alexandria Romam frumenta comportarentur. Unde et Caesares peculiarem Aegypto Praefectum dederunt: ne si violentiorem ea provincia Praesidem nacta esset, fames Italiam atque urbem premeret. 1

An. XVI. ? Vid Plin. 5. c. 2.

Poena, ut Ulpianus testatur, extra ordinem infligitur, pro conditione personarum, et admissi mensura: 2

vel metalli, vel alterius operis publici, *L. pen D. de extr. crim.* Constitutio vero Honori et Theodosii rumpentem aggeres flammis consumi iubet, eo loco, quo vetustatis reverentiam, et propemodum ipsius imperii adpetierit securitatem: conscios autem et consortes deportari vult: sic ut nunquam supplicandi eis, vel recipiendi civitatem vel dignitatem, vel substantiam licentia tribuatur. *L. un. C. de Nil. agg. non rump.* Hoc rescriptum cum Ulpiani responso componit Accursius ita: quasi Honorius et Theodosius loquantur de eo, qui aggeres Nili ruperit: Ulpianus de eo, qui ruperit aggeres privatorum. Ut enim idem scribit *in d. L. pen. verb. Niloticam,* circumdabant et privati agros suos aggere, ut inundante Nilo, aquam superfusam diutius continerent. Quae compositio verbis Ulpiani non satis quadrare videtur; planiusque atque promtius dicemus, intendi poenam huius criminis ab Honorio et Theodosio *in d. L. un.*, flammisque exuri eos, qui olim poena metalli, vel operis publici coercebantur. Quippe Ulpianus etiam de diacopis loquitur: sunt diacopi, ut Cuiacius notat, instrumenta, quibus dividuntur aquae derivandi gratia, *paraeto diacoptein.* Latini incisa vel incilia dicere videntur; incile enim, ut idem Ulpianus definit, *L.* 1. §. 5. *D. de Riv.*, est locus depressus ad latus fluminis, ex eo dictus, quod incidatur. Inciditur enim vel lapis, vel terra, unde primum aqua ex flumine agi possit. Quod si igitur diacopi ad latus fluminis sunt, utique Ulpianus de ipso Nilo eiusque aggeribus *in. d. L. pen.* agit, non de aggeribus in agro privato factis. Idque et inde evidenter apparet, quod loquatur de aggeribus, qui aquam Niloticam dispensant: non dispensant autem sed continent dumtaxat, quos fingit aggeres Accursius; de his ergo Ulpianus non loquitur (1).

---

(1) Nili aggeres nemini licebat praeter morem et praeter fas alique ratione corrumpere. Quod quidem triplici ratione fieri posse Ulpianus in *cit.* l. indicare videtur. Primum enim vel aggeres isti rumpebantur et dissolvebantur publico crimine, non etiam ad pri-

Quod ad usum attinet, non male Accursius, atque 3
ante eum Hugolinus adnotarunt, etsi leges de Nili aggeribus loquautur, tamen earum sententiam, intuitu publicae utilitatis, adalia flumina posse produci, meritoque miror Rebuffum scripsisse, hanc constitutionem de Nili aggeribus non rumpendis; quod localis sit, in Gallia vix reperire locum: cum inveniam iam olim Carolum Magnum aggerum Ligeris curam gessisse; praccipit enim *in Capit. lib.4.c.* 10., ut iidem aggeres diligenter conficiantur. Et Rebuffus ipse fatetur, si quis Rhodani vel Lisarae ripas rumperet, eum capitis aditurum periculum. Itaque cum incisis ripis, vel aggeribus quorundam fluviorum, Gallia quoque subiecta sit inundationis incommodis, non video, qui non constitutionis sententia in Gallis locum repetire possit. In Italia quoque hoc erimen exerceri tradit Menochius, testatus Patavii statuto; eum, qui Padi quosdam aggeres ruperit, ultimo supplicio adfici. In Belgio sane nostro hoc iudicium acriter exercetur, estque in primis severa Omlandorum lex, eum qui aggerem maris ruperit, suffoeari iubens eodem quem perforarii loco. *Lib.* VII. *Tit. ult. art.* LIII. Eo amplius Frisii eos quoque, qui quid subripuerint, vinculisque coerceri volunt: utque cespites aggeribus extruendis suppetant,

Rebuff. in prooem. ad censt. reg. gloss. 5. n. 114. Argent. ad Censuet. Brilan. art. 55. gloss. 1. n.2. Thaum. lib. 117. p. 600. in fin. Menoch. 2. de arb. iud. cas.386 Vid. Coler. decis. 171.

vatum aliquem usum. Secundum crimen erat, si quis ad usum suum arbores, quibus aggeres illi colligabantur, excidisset: sic enim fiebat, caesia arboribus, ut aggeres paulatim dissolverentur. Tertium et postremum crimen est, de qaolaud. Theod. Constit. loquitur, si quis videlicet, non expectato iusti nilotici incrementi initio ad irrigationes agrorum suorum furtivis meatibus commata et diacopos fecisset Hoc autem crimine vetustatis reverentiam, et propemodum ipsius Imperii adpeti securitatem ait. laud Imp. Aegyptii enim ipsas incrementi nilotici mensuras venerabantur: neque fas erat Regibus et Praefectis ad Nilum navigare cum cresceret. Plin. *lib.* 5. *Cap.* 9 Sacerdotem quoque implorantem misericordiam per incrementa Nili, tanquam rem sacram memorat Apuleius *lib.* 2 Securitatis vero vocem in hac Lege pro *annonae abundantia* quae ipsa videlicet securitatis publicae caussa est, accipiendam esse recte observavit Gotofred *ad Cod. Theod.* h. t. Notum quippe frumentum aegyptiacum Constantinopolitanae civitati adfectatum, si minus large procederet (pariter ut Romae si africani commeatus cessarent) seditionis caussam saepe fuisse.

vetant eos, qui proxima praedia habent, proprius arare, spatiumque xv. decempedarum relinqui ad eam rem liberum praecipiunt, qui secus fecerit, xx. equitibus aureis multatur. *Instr. van dyckkaken anni* MDCXIV. *art.* 34. *et seqq.* Severius nostrae leges, quae capite plecti iubent eos, qui cataractas et incilia fluminum spoliarint, aut materiam firmandis aggeribus Leccae fluminis interverterint, ut patet ex forma, seu legibus aggeris Leccae, vulgo *Lechendiik*, nec non ex Edicto Ordinum in fures, et vagabundos facto §. 11.

4 Videtur tamen res temperanda hoc modo, ut capitis supplicio adficiatur, qui aggeres marinos, aut saltem totius provinciae ruperit: mitius puniatur, qui privatos, paucorum forte possessorum. Quanquam in ea parte Gelriae, quam Bataviam vel Betuam dicimus, eum Drielenses perfodisset aggerem, qui ad Kirckvvigios pertinebat, pronuntiatum est a Scabinis Zulichemensibus: Universos, qui aggerem prefodissent, esse reos capitis, corporis ac bonorum suorum, secundum acta literarum suae ditionis, tam recentia, quam vetusta: ut referet vir Cl. Iohannes Isaacius Pontanus, historiae Gelricae nuper editae *Lib.* IX. Bernardus quoque Zypaeus testatur *Lib.* VIII. *notit iur. Belg. Tit. de agg. non rump.*; licet aggeres privati perfossi sint, reos tamen criminis interdum morte puniri, si damni magnitudo, aliaeve circumstantiae id suaserint. Et merito: nam si incendiarii capite puniuntur propter periculum, et quod flammis, aut ruentium tectorum fragore facile etiam homines opprimi possint, ut supra *Tit. de dam. iniur. dat.* diximus: cur non et aggerum perfossores capite puniantur, cum vis fluminis in agros immissi hominesque pecudesque, ac villas trahere soleat? Nequaquam ergo poena aequo gravior videri debet. Similiter circa eos, qui materiam muniendis aggeribus destinatam interverterint, distinguendum; ut et aggeris utilitas, et materiae quantitas et anni tempus, multum ad levandam exasperandamve poenam posse putemus. Nam si quis tempore non necessario paucos fortasse palos, aut fasces vimineos abstulerit, durum sane foret, illico capitis poenam irrogare.

Vid. Colei d, decis. 171. Ranchb 2 quaest. 27. n. 28.

CAPUT IV.

DE CIRCULATORIBUS.

1. *Circulator unde dictus, et quid sit?*
2. *De his qui serpentes circumferunt?*
4. *De his qui superstitione mentes terrent?*
4. *De circumforaneis, qui imperiti artis medicamenta vendunt?*
5. *Quae actiones cum accusatione concurrant?*

A circumferendo circulatorem derivat Accursius, 1
cum a circulo debuerit: est autem circulus nihil aliud, quam circumstantium corona. Circulator vero vir lingua procax, coetus atque circulos miscere doctus, praestigias quasdam, aut offucias faciendo, quem Graeci *agyrten* vocant, quod nimirum, circum fora aberrans tunicatum popellum congregare soleat. Nec recte igitur in *L.* 6. §. 1. *D. de Excusat. tut.* verbum *periodeutai*, quo Modestinus usus est, *circulatores* vertit, quisquis vertit; medici enim *periodeutai* non circulatores ibi sunt, sed circuitores, qui nimirum non in umbra educant studia sua, sed aegros circumeunt, medicinae faciendae gratia. Estque omnis circulator 2
etiam circuitor: non contra omnis circuitor, etiam circulator. Ex circulatorum igitur genere sunt illi, qui serpentes circumferunt et proponunt: quorum metu si cui damnum datum fuerit, pro modo admissi actio datur, *L. ult. D. h. tit.* Quid enim si quis consternatus fugerit, res eius perierint, membrum ruptum, laesumve fuerit, utique actionem dari aequum est. Per actionem recte Accursius accusationem extraordinariam intellexit: id enim et rubricae consentaneum est, et arguunt verba, *pro modo admissi*: nec tamen inficior etiam actionem dandam, qua damni aestimationem persequamur, cum aut caussa damni, aut certe occasio proficiscatur ab eo, qui serpentes proposuit. Quod si homo liber perierit, nonnulli actionem aedilitiam in aureos cc. reddendam existimant, ex ea parte Edicti quae vetat canem, verrem, aprum, lupum,

aliudve quod noceret animal, habere qua vulgo iter
fit, *L. qua vulgo* 42. *D. de aedil. ed.*, quorum senten-
Menoch. de arbit. cas 366. tiam quanquam improbat Menochius, hactenus tamen
admitti potest, ut dicamus, concurrere cum accusa-
tione actionem aedilitiam posse. Nam et Aediles gene-
raliter de quocunque animali loquuntur, quod sive so-
lutum, sive alligatum noceret, *L. et generaliter* 41.
D. eod.: et JC. licet in *d. L. ult. de extr. crim.* tantum
3 de serpentibus loquatur, sententia tamen eius responsi
ad alia animalia noxia produci potest. Circulatoribus
praeterea adnumerandi videntur, qui leves hominum
mentes superstitione numinis terrent, qui ex rescripto D.
Papon. lib. 1. tit. 1. art. 6. Marci in insulam relegantur, *L. si quis aliquid* 30.
D. de poen.: idque rescriptum Paponius recte, atque
eleganter produxit ad eos, qui ementitas sanctorum
reliquias circumferunt, aut offucias faciunt, ut ima-
gines nutu, fletu, risu, sudore leves vulgi mentes terre-
ant. Paulus tamen hoc genus hominum ad vaticinato-
4 res refert, *Lib. 5. sen. tit.* 21. §. 1. (1) Adhaec circum-
foranei huic capiti subiici possunt, qui nulla meden-
di arte instructi, vendunt tamen misellae atque imperi-
tae multitudini pharmaca, characteres, susurros, ad
depellendos hominum pecudumque morbos, aut ever-
tendam a segete ventorum grandinumque lapidationem:
non solum plebis, in primis rusticae, exhaurientes
loculos sed et magna cum generis humani pernicie,
Gell. 9. cap. 2. artem, cuius imperitissimi sunt, profitentes. In quos
aptari poterant, quae Herodes Atticus quondam dixit
in eos, qui barba et pallio ementienbantur philosop-
hos: Dolori mihi et aegritudini est, quod istiusmodi
animalia spurca atque probra nomen usurpant nobi-

(1) En verba Pauli in *cit. tit.* 21. *lib.* V. sent §§. 1. 2. = *Vaticinatores qui se de plenos adsimulant idcirco civitate expelle placuit, ne humana credulitate publici mores ad spem alicuius rei corrumperent, vel certe ex eo populares animi turbarentur. Ideoque primo fustibus caesi civitate pelluntur: perseverantes autem in vinculo publica coniiciuntur, aut in insulam deportantur, vel certe relegantur = Qui novas et usu, vel ratione incognitas religiones inducunt; ex quibus animi hominum moveantur, honestiores deportantur, humiliores capite puniuntur.*

lissimum, et medici appellantur. Athenienses autem nomina iuvenum fortissimorum Harmodii, et Aristogitonis, qui libertatis recuperandae gratia Hippiam tyrannum interficere adorsi erant, ne unquam servis indere liceret, decreto publico, sanxerunt; quoniam nefas ducerent, nomina libertati patriae devota, servili contagio pollui. Cur ergo nos patimur nomen medicinae illustrissimum in hominibus deterrimis exordescere? Laudetur itaque iure optimo Ulpianus *in L.* 1. §. *medicos D. de extr. cognit.*, negans incantatores atque exorcistas medicorum numero habendos, tametsi sint, qui hos sibi profuisse cum praedicatione affirment. Quod vero Imperat. Constantinus *in L.4.C. de malef. et mathem.* rescripsit, *Nullis criminationibus implicanda esse remedia humanis quaesita corporibus, aut in agrestibus locis innocenter adhibita suffragia vindemiis atque messibus*: id euiusmodi sit excutiemus *Tit. ad L. Corn. de sicar.*, ubi de maleficiis quoque et mathematicis acturi sumus.

Concurrere potest actio Legis Aquiliae, si circum- 5
fornaeus imperite medicamentum dederit; non enim debet affectare id, in quo intelligit, vel intelligere debet audaciam suam, atque imperitiam periculosam aliis futuram, *L. dem.* 8. *D. ad L. Aquil.*: actio in factum praetoria, si circulator occasione damni dederit, *arg.* §. *ult. in fin. Inst. eod.*: actio aedilitia, si circulator animal nocens habuerit, qua vulgo iter fit, in solidos ducentos, si homo liber periisse dicetur; sin vivat nocitumque ei sit, quanti bonum aequum iudici videbitur: ceterarum rerum, quanti damnum datum factumve sit, dupli, *d. L. qua vulgo* 42. *D. de aedil. ed.*

TIT. VI.

DE SEPULCRO VIOLATO.

CAPUT I.

1. *Quid sepulcrum, quid monumentum?*
2. *Quid sit violare sepulcrum?*
3. *Concil. L. 2. h. t. cum. L. 27. D. de iniur.*
4. *De magnitudine huius criminis.*
5. *Si illatus sit mortuus, quo ius non erat, an impune erui potest?*
6. *Si humatus sit, quem humare fas non erat, an impune effodiatur?*
7. *An medici cadaver sectionis caussa impune effodere possint?*

1 Sepulcrum est, ubi corpus, ossave hominis condita sunt, nec enim totus, qui sepulturae destinatus est locus religiosus fit, sed quatenus corpus humatum est, *L. 2. §. sepulcrum D. de relig. et sumt. funer.* Monumentum est, quod memoriae servandae gratia existit: in quod si corpus, vel reliquiae inferantur, fiet sepulcrum; si nihil horum, erit inane sepulcrum, quod religiosum non est, *L. 2. §. monumentum, L. 6. §. ult., L. 42. D. de relig. et sumt. fun., L. 7. D. de rer. divis.* Quod si pluribus locis corpus humatum sit, ille solus fiet religiosus, ubi caput conditum est: nec enim ratio admittit eiusdem hominis plura esse sepulcra, *L. cum in diversis 44. D. relig. et sumt. fun.*

2 Violat sepulcrum, qui quemcunque sepulturae locum violat, *L. 2., L. 3. §. 2. sepulcri D. de sepul. viol.*, veluti qui diruit, *d. L. 2.*: qui terram evellit, saxa, vel quid aliud aufert *L. 4. et 5. C. eod.*: qui infert mortuum in sepulcrum, cum ius inferendi non esset, *L. 3. §. si quis 3. D. h. tit., L. 8. §. in locum D. de relig. et sumt. fun.* (1): qui sepulcrum inhabitat, inaedificat, *d. L.*

---

(1) Hinc si quis in hereditarium sepulcrum inferat, quamvis heres sit, tamen potest sepulcri violati teneri, si forte contra voluntatem testatoris intulit: licet enim cavere testatori *ne quis eo inferatur*, ut rescripto Imp. Antonini cavetur. Servari enim voluntatem eius oportere ait Ulpianus in cit. L. 3. h. 1.

§. *in pr.*, *et* §. *si quis in sepulcro*, *et* §. *pen. D. h. tit.*: qui cadavera spoliat vexatve, *d. L.* 3. §. *adversus eos*, *L. ult. D. h. tit.*, *L.* 4. *in fin. C. eod.*, *L. ne corpora* 38. *D. de relig. et sumt. fun.* Nam quod ad ornamenta attinet, quae cum corporibus conduntur, non fiunt quidem ea religiosa, cum non recte faciant, qui condunt; si quis tamen abstulerit ea dolo malo, nihilominus in hoc crimen incidit, *L. et si quis* 14. §. *non autem D. de relig.*, *L.* 4, §. *non fit locus D. ad L. Jul. pecul.*, *d. L.* 3. §. *adversus D. de sepul. viol.*, *L.* 5. *C. Theod. eod.* Incidit etiam in hoc crimen, qui ossuarium deiecerit, id est, aediculam, qua ossa lecta conduntur, tanquam ea pars, aut certe appendix sepulcri sit, *arg. d. L.* 2. §. *sepulcrum*, *L. ossa* 8. *D. de relig. et sumt. fun.*, *L. ult. D. de sepul. viol.* Diff. Decis. 6 cap. 44 n. 18 Quintil. decl. 369.

3 Item qui statuam in monumento positam disiecit, vel abstulit, *L.* 2. *D. eod.*, nam et Solon poenam constituerat in eum, qui aut bustum, aut monumentum, aut columnam violasset, deiecisset, fregisset, ut Cicero refert: et Ulpianus testatur *in L. is qui in puteum* 11. §. *si quis de monumento* 2. *D. Quod vi aut clam*., ea quae sepulcri ornandi caussa apposita sunt, sepulcri esse videri. Nec obstat, quod Paulus respondit *in L.* 27. *D. de iniur.*, si statua patris mei in monumento posita saxis caesa sit, non sepulcri violati, sed iniurarum agendum. Aliud enim est disiicere statuam, vel auferre; aliud contumeliae gratia saxis caedere: illud sepulcri violati, hoc iniuriarum iudicio vindicatur. Frustraque adeo in haec re se torquet Accursius, dum primo distinguit, utrum monumentum, in quo statua posita erat, religiosum fuerit, nec ne: ut illo casu sepulcri violati agatur, hoc iniuriarum: dein, utrum in monumento statua posita saxis caesa sit, an iuxta monumentum collocata: ut ob illam sepulcri violati, ob hanc iniuriarum agatur, cum manifestum sit, nec Ulpianum *in d. L.* 2. de inani monumento loqui, nec Paulum in *d. L.* 27. de statua iuxta monumentum, sed in monumento posita. Postremo, qui facit quo minus quis funeretur, aut quo minus inferat in eum locum, in quem inferendi ius est, sepulcri violati tenetur, Cic. a. de leg.

arg. d. L. 38., *et L. seq. D. de relig. et sumt. fun.*, *L. sepulcri* 8. *D. de sepul. viol.*, *L. ult. C. eod.*

4 Merito autem haec accusatio introducta est, quia reip. interest, cadavera non iacere insepulta, et quae sepulta sunt, ea viventium iniuriis, atque vexationibus non esse obnoxia. Quare et gravioribus criminibus violatio sepulcri adnumeratur, *L.* 3. *C. de episc. aud.*, et veteribus visum sacrilegii instar, vadere impia audacia ad busta defunctorum, et lapides caespitemve evellere, extrahere, ossa mortuorum, ut Imperator Iulianus testatur *in L.* 5. *C. h. tit.* Elegantissimi haec de re sunt Phocylidae versus, quos non possum, quin adscribam.

Terram impartire insepultis cadaveribus.
Nec tumulum mortuorum refodias, neque non aspectabilia
Solis monstres, divinamque iram accersas,
Inhonestum hominis compagem resolvere.
Et mox e terra speramus in lucem prodituras.
Defunctorum reliquias: postea vero Dii erunt.

Neque Graecorum dumtaxat et Romanorum is sensus fuit, sed et aliorum gentium. Scythas cum bello pesequeretur Alexander Magnus, iique retrocederent, roganti Alexandro quando fugiendi finem essent facturi, responderunt, cum ad maiorum sepulcra ventum esset, tum experturum Alexandrum: quemadmodum Scythae pugnarent. Aegyptii insigni magnificentia sepulcra construebant, quanquam in domorum aedificationem incuriosi forent. Si quidem sepulcra defunctorum domos sempiternas quoniam apud inferos infinitum sit tempus, vocabant. At domos ipsas, velut diversoria opinabantur, argumento vitae brevioris, ac momento transeuntis. Borussi veteres adeo superstitiose curabant mortuos, ut etiam nummos tanquam viaticum defuncto daturi, in sepulcrum proiicerent; et panem quoque atque lagenam cervisia plenam capiti cadaveris adponerent, ne anima defuncti esuriret, sitiretve, ut refert Iohannes Meletius *in epistola ad Georgium Sabinum.* Fuerunt tamen et contra gentes, quae aut nullam, aut exiguam mortuorum rationem

ducerent. Lotophagi eos in mare abiiciebant, nihil interesse existimantes, humone, an aqua, an igne dissolverentur. Colchi pellibus insutos ex arboribus suspendebant, teste Aeliano *Lib.* 4.*cap.* 1. Sabaei corpora defunctorum atque stercus ducebant. Regesque ipsos in sterquilinia abiiciebant. Troglodytae mortui cervicem pedibus alligabant, et raptim cum risu atque iocis efferebant, nullaque loci habita cura, mandabant terrae, ad caput cornu caprinum affigentes. In Hircania erant, qui canes nutrirent, quibus vita functos vorandos obiicerent. Persarum quoque Magis, tametsi sapientes audirent, in more fuit, non ante corpra suorum humare, quam essenta feris lacerata. Verum horum immanitatem atque stultitiam quis non execretur? cum ab humanitate nihil alienius sit, quam homini mortuo negare terram. Cumque inter poenas, quas Deus Opt. Max. idololatris denuntiat, minitetur etiam post mortem eorum ossa exurenda à Rege Iosia 1. *Reg.* 13. cumque ipse Iosias divinae voluntatis exequutor, vetuerit ossa moveri eius prophetae, per quem id denuntiatum fuerat, 2. *Reg.* 23., satis intelligimus, nefas esse ossa cineresve mortuorum vexare (2).

Sed hic de duabus speciebus quaeri potest, si quis mor- 5
tuum intulerit, quo inferre ius non erat, isque fuerit eiectus, an eiiciens in crimen sepulcri violati incidat? Et si quis eruerit cadaver eius, quem humare fas non erat, an poena religionum laesarum puniendus? Qnod ad

(1) Ex iure Gentium voluntario deberi et corporum mortuorum sepulturam opinatur cl. Hugo Grotius *de iur. bell. et pac. lib.* 11. *Cap.* 19 *num.* 1. Equidem, ut ceteros omittam, Lactantius ultimum illud et maximum pietatis officium esse ait peregrinorum et pauperum sepulturam et eorum, qui supervacaneam ipsam facerent, impiam vocat sapientiam. *Divin. Inst lib.* 6. *Cap.* 12., inde pulcra illa apud Ulpianum interrogatio. *Quis enim sine pietatis intentione alienum cadaver funerat?* L. 14 §. 7 *in fin.* D. *de reliq. et sumt. fun.* Quamobrem Leo Imperator rectissime edixerat leges civiles non ea modo, quae communi subditorum vitae prosint praescribere: verum de iis etiam, qui iam vitam finieruut, humanae miserationi convenientia decernere debere: Quae autem defunctorum corpora ignominiae contumaliaeque exponant, ac per quae communi hominum naturae dedecus atque turpitudo concilietur, nequaquam in leges esse includenda. *Novel. Constit.* 53.

priorem attinet, videbatur dicendum cessare crimen, eo quod inferendo in locum alienum invito, vel ignorante domino, non fiat is locus religiosus, *L* 2. §. *pen. et ult. D. de relig. et sumt. fun.*, *L.* 2. *C. eod.*, et per consequens nec religio violetur. Quod id, quod alius in nostro fecit, cum ius faciendi non haberet privata auctoritate recidere possimus, *L. quemadmodum* 29. §. 1. *D. ad L. Aquil.*, *L. ult.* §. *si ad ianuam D. Quod vi aut. clam.*, per consequens et mortum sine nostra voluntate illatum eruere. Quod ipse ille, qui in alienum intulit, cum ius inferendi non haberet, sepulcri violati teneatur, *d. L.* 3. §. *si quis* 3. *D. h. tit.*, per consequens non possit adversus alium habere hanc accusationem: quemadmodum qui ipse furti actione tenetur, adversus alium eam actionem non habet, *L.* 12. §. 1., *L.* 14. §. *is autem D. de furt. L.* 4. *D. Naut. caup. stabul.* Nec obstare videtur, quod *ex L. ossa* 8. *D. de relig. et sumt. fun.* adduci poterat, etsi in alieno corpus conditum sit, transferri tamen non posse absque permissu Pontificum, per consequens in crimen incidere eum, qui id fecerit: Respondetur enim *ex ead. L.* 8. incidere quidem in crimen eum, qui ossa sine permissu Pontificum transfert, non tamen in crimen sepulcri violati, seu iniuriam, ut aperte JC. ibidem docet: Neque vere, quisquis facit sine permissu Pontificum, quod permissu Pontificum factum oportuit, is illico sepulcri violati, tenetur: Argumento est, quod nec corpora defunctorum per vicos, aut oppida transvehere liceat, sine permissu Pontificum, aut Principis; et tamen in eum, qui cotra fecerit nullam poenam statutam esse D. Marcus rescripsit, *d. L.* 3. §. *non perpetuae D. h. tit.*

6 Quod ad posteriorem attinet, sine haesitatione respondent interpretes, non teneri sepulcri violati eum, qui extraxerit cadaver hominis, quem sepelire fas non erat: veluti, si quis extraxerit cadaver improbi foeneratoris, qui poenitentiam in vita non egerit; hunc enim sepeliri in loco dedicato vetant canones, *C. quanquam de usur. in* 6., *et clem.* 1. *eod.* Possis etiam exemplum ex iure civili petere, quo cautum

Decia. d. cap. 44. n. 11. Far. qu. 20. n. 131. Quint. de clam. 299.

est, ut ne corpora damnatorum humentur, nisi petitum atque permissum fuerit, et nonnunquam non permittitur, maxime maiestatis caussa damnatorum, *L.* 1. *D. de cadav. punit.* Si quis igitur cadaver damnati sine permissu humatum eruerit, non tenebitur sepulcri violat, maxime si damnatus perduellionis fuerit; perduellis enim hostili in rempublicam animo est: sepulcra autem hostium nobis religiosa non sunt, *L.* 4. *D. h. tit.* Famosi quoque latrones furca figuntur illis in locis, ubi grassati sunt *L. capitalium* 28. §. *famosos D. d. poen.* Quare si quis suffixum noctu sustulerit humaveritque, impune cadaver extrahi poterit. Sed in primis terra negatur parricidae, quem maiores culleo insutum voluerunt, ut caelum superstiti, terra mortuo eriperetur. Hunc igitur exceptum si humaveris, aliusque rursum effoderit. absurdum 7
profecto foret crimen intentare effodienti. Quod autem Decia. d. nonnulli scripserunt, etiam publicae utilitatis intuitu cap. 44. n. 17. Coler. dec. denegandam sepleri violati accusationem, si medici 17.
vel scholares cadaver extraxerint anatomes caussa, id nequaquam probandum est. Publicae enim utilitati satis fieri potest sectis cadaveribus damnatorum, ut nihil necesse sit sacrilega impietate vadere ad sepulcra mortuorum. Quod si damnati desint, non privata auctoritate effodienda cadavera, sed eorum permissu, ad quos eius rei potestas pertinet.

CAPUT III.

DE POENA.

1. *Quae sit poena huius criminis?*
2. *Particulae* usque ad, *includant, an excludant?*
3. *An hoc crimen publicum factum sit L.* 4. *C. h. tit.*
4. *Quae iudicia cum hac accusatione concurrant?*
5. *An lex poenalis extendi possit?*
6. *Poena c. vel cc. aureorum, an dividenda inter fiscum et actorem?*
7. *De concursu quid iudicandum?*
8. *De usu huius tituli.*

Rei huius criminis, si corpora ipsa extaxerint, vel 1
ossa eruerint, humilioris quidem fortunae homines Goler. d. loc. Thuan. lib.
summo supplicio adficiuntur: honestiores in insulam 86. p. 165.

Coler. d. loc. Thau. lib 86. p. 166. deportantur, alias autem relegantur, aut in metallum damnantur, *L. ult. D. h. tit.* Summo etiam supplicio adficiuntur, qui cadavera spoliant vi armata, et more latronum, ut D. Severus rescripsit: qui vero sine armis, adversus eos usque ad penam metalli proceditur, *L.* 3. §. *adversus D. h. tit.* In quo rescripto dictio-
2 nem, *usque ad*, exclusive capiendam existimat Me-
Menoch. 1 de arb. cas. 80 n. 129. et cas. 387. n. 13. nochius, ita ut poena intra metalli coërcitionem consistat, eo quod eandem significationem habeant hae particulae *in L.* 1. *D. An per al. caus. appel.* Verum constantiam maiorem non sine caussa hic requirimus. Idem enim Auctor eadem verba aliter accepit *in L.* 9. *D. de extraord. crim*, ubi de scopelismo agitur, et recte quidem, ut *ad eundem tit. cap.* 2. demonstravimus: cur ergo nunc, quasi derepente immutatus, contrariam significandi vim attribuit? Adhaec falsum est, quod existimat, excludendi potestatem haec verba habere *in d. L.* 1. *D. An per al. caus. appell.*; habent imo et eo loco vim includendi. Cum enim JC. dixisset, caussam capitalem agi non posse per procuratorem, subiicit confestim; etiamsi non capitis, sed minor poena sit infligenda usque ad relegationem, non posse caussam agi per procuratorem: plane si pecuniaria caussa sit, ex qua ignominia sequitur, per procuratorem agi posse. Quis autem non videt, eum JC. pecuniariam poenam opponat relegationi, eundem hoc velle, non posse caussam per procuratorem agi, etsi relegandus duntaxat reus sit? Cum igitur includendi vim habeant eae particulae *in obj. L.* 1., *in d. L.* 9. adhaec *in L. absen.* 5. *D. de poen.*, non video, cur praesenti loco excludendi potestatem eis tribuere debeamus.

Est et alia poena, quam Constantinus Imp. infligit, *L.* 4. *h. tit.*, nempe decem librarum auri fisco inferendarum, in eum, qui corpora sepulta, aut reliquias contrectaverit, aut saxa, marmora, aliamve materiam abstulerit fabricandi, vendendive caussa: viginti autem librarum in iudices, qui vindicare hoc crimen neglexerint, *L.* 3. *C. eod.* (1) Severius coërcet Iustinus

(1) **Extat in Cod. Theod. sub h. t. non Constantini, verum Con-**

creditorem, qui debitoris sepulturam impediit: nam et libras L. fisco inferre iubetur, et ius crediti amittit, et si minus idoneus sit, extra ordinem corpore punitur, *L. ult. C. eod.* (2).

---

stantis Imp. integra constitutio in Sepulcrorum violatores quam sic Tribonianus efformavit = *Si quis Sepulcrum violaturus attigerit, locorum iudices, si hoc vindicare neglexerint; non minus, quam viginti librarum auri in sepulcrorum violatores statuta poena multentur, ut eam largitionibus nostris inferre cogantur*. Vid cit. L.3. C. h. t Porro ex memorata Constantis constitutione tria potissimum eruuntur. I Sanguinis poenae in sepulcra demolientes statutae pecuniariam substitui = *Factum solitum sanguine vindicari multae inflictione corrigimus*. II Eum, qui Sepulcrum laesurus attigerit viginti libras auri Fisco cogi inferre = *Quod si aliquis contra sanctionem clementiae nostrae sepulcrum laesurus attigerit, viginti libras auri largitionibus nostris cogatur inferre*. III. Locorum iudices, qui vindicare hoc crimen neglexerint, non minus nota, quam statuta in sepulcrorum violatores poena coerceri = *locorum autem iudices, si haec observare neglexerint, non minus nota, quam statuta in sepulcrorum violatores poena grassetur*. Iacob. Gothof. *in Com. ad cit. Const.* existimat *nota* ibi significari *cognitam*: puta sanguinis poenam, quam ipsa Constitutio memorat *in pr.* Ast pace tanti Viri mihi magis arridet sententia eorum, qui ipsam vocem *nota* ad infamiam referunt. Haud enim verosimile est laudatum Imp. sanguinis poena, quam pro Sepulcrorum violatoribus e medio sustulerat, voluisse coerceri Iudices, qui hoc crimen vindicare neglexerint, ac si gravius in eorum negligentia, quam in ipsa Sepulcrorum violatione scelus deprehendatur. Citata vero L.4.C.h. t. Constantii edictum est ad Populum romanum emissum, quo poena sanguinis, quae *priscae severitatis* ibi vocatur, confirmata perspicitur: ita quidem ut multam insuper pecuniariam ei adiungat, et sic utramque iam poenam coniungat, quarum alteram, multam, inquam, Constans frater eius, altera abrogata constituerat. Crescente scilicet Romae Sepulcrorum Violatorum pertinacia, sanguinis poenam, quam Constans abrogaverat. Constantius reduxit in alia constitutione quae est tertia *Cod. Theod.* h. t. mox et multam hoc edicto adiunxit, et ut *accederet* iussit, minorem tamen ea, quam Constans in cit. L. statuerat. Ubi enim poena sanguinis est, ibi deductior multa esse oportet, quae severitate poenae plus satis pensatur. Iure itaque laudatus Gothofred. erroris arguit Cuiacium, qui fortasse Basilicorum auctoritate innixus in *cit.* L. 4. *pro decem pondo auri* legendum putat *viginti pondo auri*. Vid. Gothofr *ad cit. Leg.*

(2) At Iustinianus *Nov.* 60. *Cap.* 1. huiusmodi creditores, qui non verentur debitoris morientis domum ingredi, et pignus aliquod sumere, aut signa rebus imponere, aut funus quovis modo impedire, praeter infamiam, quam subeunt, et praeter crediti amissionem, ac publicationem tertiae partis bonorum ex leg. Iul. *de vi priv.* et decreto Imp. Marci, L. 7., et 8. D. *de vi priv.*, solvere iubet heredibus defuncti tantumdem, quantum erat debitum: Statuit praeterea,

3 Et prior quidem constitutio, etiam publicum videtur facere crimen dum ait *Sive quis propria sepulcra defendens hanc in iudicium querelam detulerit, sive quicunque alius accusaverit, vel ad officium nuntiaverit*: accusandi ergo ius tribuit omnibus, quemadmodum et Praetor actionem popularem dat cuivis e populo *d. L.* 3. *D. h. tit.* Unde merito miramur, cur placuerit Triboniano reliquisque compilatoribus hoc crimen proponere libro XLVII. Pandectarum, cum transferendum videatur in Librum XLII. Nisi forte distinctio adhibenda est, ut qui sepulcrum privatum seu familiare violaverit, is puniatur extra ordinem, quia non est defuturus accusator: qui vero publica coemeteria spoliaverit, hunc quivis e populo accuset, quia publica iniuria est. An magis dicendum, sepulcri violati accusationem per se publicam non esse, sed fieri publicam, si titulo criminis commutato, sacrilegii accusetur reus, aut violentiae; quoniam haec crimina sepulcri violati accusationem concurrere possunt (3)?

Conf. Dec. 1. cap. 41 n. 63.

4 Concurrit, ut modo diximus, cum hoc crimine sacrilegium: nam et Iulianus in *L.* 5. *C. h. tit.* testatur, veteres sacrilegio proximum hoc crimen iudicasse: et laesarum religionum reos vocat sepulcrorum violatores Tacitus *Lib.* III., et Ulpianus atque Marcianus *in L.* 1., *et* 4. *D. ad L. Jul. pecul.* pecuniae sacrae iungunt religiosam: facit ergo tam haec, quam illa sacrilegium. Concurrit etiam iudicium publicum Legis Juliae de vi publica, illa parte, qua cavetur de eo,

ut *sequatur iudices, eorumque officia triginta librarum auri poena, si quid horum neglexerint: provinciales autem quinque si neque ipsi ad hoc instituerint, denunctatione qualibet facta*. Demum *Nov.* 115. *Cap.* 5. iubet cautiones, quas solent creditores, a defucti heredibus, vel ab eius fideiussoribus, parentibus, consanguineis et coniuge intra novem dies exigere, quibus iusta solvuntur, nullius esse momenti.

(3) Proposita distinctio non probatur; nam memoratum Constantii Edictum, ut verba innuunt, scriptum est non de publicis, sed de *propriis*. i. e. privatis *sepulcris*, quorum violatio vindicatur ab iis, quorum interest, et his cessantibus, ab aliis.

qui fecerit, quo minus qui funeretur, sepeliaturve: quia et qui sepulcrum violat, facit quo minus quis sepultus sit, *L.* 8. *D. h. tit.*

Unde apparet, falsum esse vulgatum illud docto- 5
rum axioma, quo dicunt, extensionem legis poenalis non admitti: Est enim lex Julia penalis: ea loquuta est nominatim de eo, qui fecit, quo minus quis funeretur, sepaliaturve, *L.* 5. *D. ad Jul. de vi publ.* Macer tamen JC. *in d. L.* 8. aperte Legem Juliam producit ad eum, qui fecit, quo minus quis sepultus sit, tanquam eadem utriusque facti sit ratio. Sed eo axiomate commodius atque pluribus agemus sub *Tit. de poen.* Illud nunc notandum, non aliter Legem Juliam de vi publica habere locum, nisi aut armis, aut coetu, turba, concursu, seditione sepulcra violata sint, non etiam si quis clanculum atque sine armis cadavera vexaverit: ita enim vis publica a privata distinguitur, quod illa armis, aut turba et seditione fiat; haec sine armis, §. *item lex Julia de vi Inst. de publ. iud.*, nisi forte verius, quasdam violentiae species graviores, etsi sine armis committantur, Legi tamen Juliae de vi publica subiici. Concurrit denique actio pecuniaria ex Edicto Praetoris, quae ei datur, ad quem iniuria pertinet, in id quod aequum iudici videbitur, dum ne minoris condemnet, quam in aureos centum. Si non erit, ad quem pertineat, popularem Praetoractionem dat in aureos c. sepulcro violato: in ducentos sepulcro inhabitato inaedificatove, facitque actio condemnatum infamem, *L.* 3. *pr.* §. *si quis* §. *qui de sepulcri*, §. *si ad plures*, §. *si is cuius interest*, *L.* 6. *L* 6
quaesitum est 10. *D. h. tit.* Poena autem ista centum ducentorumve aureorum, utrum actori cedat tota, an partem faciat fiscus quaeritur? Dividendam esse inter fiscum et actorem nonnulli scribunt, eo quod id JC. in quaestione non dissimili responderit de poena c. aureorum, quam petimus populari actione ab eo, qui non vindicata nece defuncti tabulas testamenti aperuit, *L. lege Cornelia* 26. §. *ult. D. de SC. Silan.* Accedit eo, quod ubi iniuria est, ibi poena esse debeat, *L. ult. D. de litig.* At iniuria sepulcro violato ad utrumque

pertingit, et fiscum et actorem: quamobrem poena quoque inter utrumque dividenda est. Vereor tamen ut haec sententia diligentius excussa subsistere possit: nam poenam eius, qui non vindicata nece defuncti testamentum aperuit, recitavit, descripsit, dividi inter fiscum et actorem, non mirum, cum id disertis verbis Praetor edixerit: non idem eduxit de sepulcri violati poena, quin contra edixit, se actionem c., vel cc. aureorum dare velle ei qui agere volet; verisimile ergo totam actionem, vel ut planius loquar, integrum actionis emolumentum voluisse Praetorem ad actorem pertinere. Hoc amplius Ulpianus cum *in d. L.* 3. §. *Divus h. tit.* retulisset, Hadriani rescripti statutam esse poenam XL. aureorum in eos, qui mortuos in civitate sepeliunt; adiecit, *quam poenam fisco inferri iussit*: quibus verbis innuere videtur diversum placuisse Praetori de poena, c. vel cc. aureorum. Quod autem de iniuria adfertur ex *L. ult. D. de litig.*, id infirmum est: proprie enim loquendo haec iniuria neque fisci, neque actoris est, sed heredis, aut eius qui defunctum necessitudine attingit: qui si agere nolit, tunc demum actio popularis datur.

7 De concursu actionis huius praetoriae cum accusatione quaeritur, an si quis accusaverit reum, adhuc sepulcri violati agere possit? et contra si egerit ex Edicto, an eo amplius accusationem instituere liceat? Iacobus Lectius in brevi quidem, sed non ineleganti commentariolo ad Macrum de publicis iudiciis existimat licere: Adducit *L.* 9. *D. h. tit.*, ubi cum JC. scribit, de sepulcro violato actionem quoque pecuniariam dari, particula (*quoque*) indicio est, non tolli accusationem per actionem, non retro actionem per accusationem. Adducit etiam *L. un. C. Quand. civ. act. crim. praei.*, ex qua quod sumitur argumentum, id validis foret, si constaret ante sepulcri violati crimen publicum factum esse lege Constantini: infirmum prorsus erit, si id Constantinus publicum non fecit: quoniam *d. L. un.* non loquitur de criminibus extraordinariis, sed publicis. Reliqua, quae adducit Lectius, parum ad rem faciunt. Nec sane sententiam eius temere pro-

Lect. in exp. l. 8. et et 5. N. h. tit.

baverim; praeterquam enim, quod non satis liquet, an crimen hoc publicum factum sit; etiam *d. L. un.* non de quaecunque actione loquitur, sed ea, quae de re familiari competit: haec cum publico iudicio ita concurrere potest, ut alteri per alterum praeiudicium non fiat. Diversum obtinet in illis actionibus, quae meram vindictam continent, *L.* 7. §. 1. *D. de iniur.*, sepulcri autem violati actio meram vindictam continet, *L.* 6. *et poen. D.h. tit.*; consumet ergo actio accusationem, et contra accusatio actionem. Nec obest *L.* 4. *C. h. tit.*; quod enim dicit, accedere poenam priscae severitati: id intelligendum de poena decem librarum auri fisco inferendarum, non de accusatione, atque actione praetoria, cumque id ipsum singulari iure constitutum sit, et poena decem librarum accedat priscae severitati, non est producendum facile ad consequentias (4).

8 Quod ad usum attinet, sunt qui exiguum huius tituli usum esse scribunt, eo quod hodie non in privato, sed in publicis coemeteriis cadavera humentur; huic enim consequens esse, ut coemeteriorum violatores magis sacrilegii, quam propriis criminis rei fiant. Verum non video, cur non, ut olim, ita hodieque extraordinaria accusatio concurrere cum crimine sacrilegii possit: nec animadverto, si quis ex edicto Praetoris experiri velit, cur id sit ei denegandum: non enim si minus frequentatur actio, idcirco sublatam prorsus dixeris. Recte Angelus Aretinus quodam loco scripsit, non idcirco sublatas Leges, quod populus aliquandiu eis usus non sit: cum fieri possit, ut aut longo tempore casus eiusmodi non evenerit, aut nemo ex ea lege ius sibi reddi postulaverit. Tum demum antiquantur leges, cum populus diu contrario iure usus est, *L. de quibus* 32. *D. de Legib.*

Clar. 5. sent. §. fin in fin. Rebuff. in prooem. ad const. reg. glos. 5. n. 112. Damhoud prax. crim c. 109. conf. Farin. d. quaest. 20. n. 114.

(4) Adversus Auctoris sententiam, actionem scilicet pecuniariam consumere accusationem, et contra, dubium moveri potest ex L 9. D. h. t. ubi Ietus ait de Sepulcro violeto actionem *quoque* pecuniariam dari; nisi to *quoque* id tantum innueve velit, ut sit in arbitrio actoris adversus sepulcri violatorem vel crimen intendere, vel civiliter agere.

TIT. VII.

DE CONCUSSIONE

CAPUT I.

1. *Quid sit concussio, quantumque distet a latrocinio, et rapina?*
2. *Quae species concussionum?*
3. *Utrum concussio privatorum dumtaxat crimen sit, an et eorum, qui in aliqua administratione sunt positi?*

1 Concussio, quam *diaseismon* Graeci appellant, nihil est aliud quam terror iniectus, pecuniae, vel rei alicuius extorquendae gratia. At cum terrorem iniiciant etiam latrones, et qui eunt aliena ereptum bona, in ipso limine huius capitis videndum, quid intersit inter raptorem, et concussorem. Raptor est, qui vi rem eiusve possessionem domino aufert; Concussor qui non tam aufert, quam terrore iniecto efficit, ut sibi pecunia, vel res aliqua a dominio volente detur: nam et raptorem ab eo, qui metum intulit ita separat Ulpianus *in L. item si cum* 14. §. *qui vim D. quod met. caus.*, quod alter invito domino rem per vim auferat, alter a domine eandem consequatur. A latrocinio vero facilius separatur concussio: latro enim quasi latero dictus est, quod obsideat latera viarum, atque ex insidiis spoliet, aut iugulet: Concussor autem esse potest, etsi neque vias obsideat, neque iugulet, neque spoliet. Evidentior etiam inter concussorem et sycophantam differentia est: ille terrorem iniicit, his calliditate atque fallacia utitur. Species hae in iure reperiuntur: Si quis simulato Praesidis iussu pecuniam,
2 vel rem consequutus sit, *L.* 1. *D. h. tit.* Si quis pecuniae vel rei extorquendae gratia accusationem, aut testimonii dictionem comminatus sit, *L.* 2. *D. h. tit.* Si metator, qui hospitia militibus, aut officiis praebenda designat, eo praetextu homines concusserit, *L. illicitas* 6. §. *illicita, et* §. *ne tenuis D. de offic. praes.* Si centurioni, qui tyrones exercet atque imbuit milita-

ri disciplina, veteranus vel non tyro evitandi tyrocinii gratia aliquid dederit, *L.* 3. *C. de cond. ob. turp. caus.* Si in officio aut administratione constitutus per terrorem extorserit privato venditionem alicuius rei *L. pen. C. de his quae vi met. caus.* Haec concussionis species atque exempla in libris nostris reperiuntur: quod autem nonnulli adiiciunt *L. un. C. si quan. praed. pot.*, *L. principalibus* 33. *D. de reb. cred.*, *L. un. C. de contr. iud.*, id parum recte ab eis factum arbitror: concussio enim pecuniae extorquendae gratia fit: in adductis autem legibus, aut de terrore iniecto non agitur, aut si agitur, pecunia tamen extorta non est; veluti *in all. L. un. C. si quan. praed. pot.* de terrore agitur, non pecuniae, sed nuptiarum extorquendarum gratia (1).

Porro sunt qui existimant hoc crimen a privatis 3
dumtaxat committi: eum, qui cum imperio et potestate est, si huiusmodi quid faciat, non concussionis, sed publici iudicii repetundarum reum fieri, *arg. L.* 1. *D. h. tit.*, *L. eadem* 6. §. *lege Julia D. ad L. Jul. repet.*, quorum sententiam nequaquam probare possum. Quis enim non videt *L. pen. C. de his quae vi met. caus.* aperte loqui de his, qui in administratione Menoch. 2.
sunt? Adhaec qui adiuvant militares viros, de quibus arb. cas. 342
d. L. 6. §. *illicita D. de off. praes.*, quis dixerit omni- n. 11. Fariu.
no sine administratione esse? Iam tribunus militum, qu. 111. n.
aut centurio de quo in *d. L.* 3. *C. de cond. turp. caus.*, u. 42. et 43.
nonne in administratione militari positus est? Metator quoque, qui hospitia curat, utique admnistrationem aliquam habet. Sed et in sacris, cum Joannes Baptista interogantibus militibus respondet, *Neminem concutiatis, neque calumniam faciatis, et contenti estote stipendiis vestris*: quis deierare ausit, gregarios dumtaxat eos fuisse, nec quomquam in administratione positam? Postremo quid absurdi, si dixerimus, quantum ad personas in administratione ali- Luc. cap. 3.

(1) Concussionis quoque species est: si exequutores litium sportularum nomine aliquid amplius a quacumque persona percipiant, quam legibus declaratum est. Vid. *Nov.* 124. *Cap.* 8.

qua positas, concurrere cum accusatione extraordinaria iudicium publicum repetundarum, cum concurrat etiam in quibusdam speciebus publica accusatio Legis Corneliae de falsis? Nihil sane absurdi video, nec ullum periculum, ne confundatur concussio cum pecuniarum repetundarum crimine; cum hoc latius multo pateat, pertineatque etiam ad eas pecunias, quas quis citra terrorem accepit, quo magis, aut quo minus officium faceret.

CAPUT II.

DE POENA.

1. *Quae sit concussionis poena et quando ultimum supplicium infligendum?*
2. *Quae iudicia cum hac accusatione concurrant, et in specie an concurrat actio metus?*
3. *Uno horum iudiciorum electo, an perimantur reliqua?*

1 Concussionis convictus non solum rem ablatam restituere, tenetur, sed eo amplius extra ordinem arbitrio iudicantis punitur, *L.* 1. *D. tit. L.* 3. *C. de cond. ob turb. caus. L. pen. de calum.*: at si terrore metuve iniecto is, qui in administratione positus erat, rei venditionem expresserit; venditor et rem recuperat, et pretium retinet, *L. pen. C. de his quae vi met. caus.* Poena quanta sit extra ordinem infligenda, non exprimitur; sed cum concurrat cum hac accusatione et Lex Cornelia de falsis, cuius poena in liberis deportatio est, in servis ultimum supplicium, *L.* 1. §. *ult. D. ad L. Corn. de fals.*, intelligimus, pro qualitate admissi nonnunquam et capitis poenam infligi posse. Idque Paulus confirmat v. *Sent.* xxv. §. *qui insignibus* Exemplum suppeditat criminalis Caroli V. constutio cxxviii., quae gladio feriri iubet eum, qui iuris alicuius, vel rei extorquendae gratia hominum violentorum factioni se adiunxerit, aut ad hostes transierit. Militantium quoque concussiones plerique morte vindicaverunt, cuius rigoris caussam ex Valerio Max. reddere possumus istam: *Quod aspero et abscisso castigationis ge-* Valer. 2. cap.

gere militaris disciplina indiget, quia vires armis constant; quae ubi a recto tenore desciverunt, oppressura sunt, nisi opprimantur. Inter leges quoque militares Modestinus istam enumerat, ut quisquis a Duce rem proihibitam fecit, aut mandata non servavit, capite puniatur, *L.* 3. §. *in bello D. re milit.* Itaque plus satis clementer Caesar cum C. Avieno egisse videtur, quem, cum et milites Populi Romani contra rempublicam instigasset, et rapinas per municipia fecisset, ignominiae caussa ab exercitu removit, atque ex Africa abesse, quantumque posset, proficisci iussit. Nisi dixeris non ideo levius cum Avieno actum, quod ignominiae caussa missus fuerit cum potuerit post missionem apud suum iudicem reus concussionum, atque rapinarum fieri: *L.* 4. §. *ingnominia missus D. de re milit.* Hirc incom; de bell. Afr.

2. Concurrit cum hac accusatione actio privata ex Edicto de calumniatoribus in eum, qui ne per calumniam negotium faceret, pecuniam accepisse dicetur, intra annum in quadruplum eius pecuniae; post annum in simplum, *L.* 1. *pr. et* §. *pen. L. pen. D. de calumn.* Concurrit condcitio ob turpem, vel iniustam caussam in simplum, *L.* 3. *C. de cond. ob turp. caus.* Concurrit actio quod metus caussa, et ipsa intra annum in quadruplum, post annum in simplum: sed tamen post annum vix. concurrit; quia intra annum quidem datur, etsi alia actio sit: post annum vero non nisi caussa cognita, si alia actio non sit, *L.* 1., *L.* 9. §. 4. *L.* 14. §. 1. *et* 2. *D. Quod. met. caus.* Nec obest, quod obiicitur ex *L.* 7. *D. eod.*, timorem alicuius vexationis non contineri Edicto quod metus caussa: non posse ergo eam actionem cum accusatione concurrere, cum omnis qui concutit, vexet. Recte enim glossae levem ibi vexationem intelligendam censent, cuius vanus sit timor: ceterum si gravior sit vexatio, veluti, si cum in servitutem peterer, minatus quis sit se instrumenta status mei interversurum, utique et actio quod metus caussa locum habet, *L.* 8. §. 1. *D. eod.*, et meo quidem iudicio, concussionis iudicium; iniicitur enim terror pecuniae extorquendae gratia. Quamobrem nullo mo- Donell. 15. com 40.

do viri facundissimi Hug. Donelli sententiam probare possum, qui inter hoc iudicium, et actionem quod metus caussa id iteresse existimat, quod ad iudicium concussionis sufficiat levior metus: ad actionem ex edicto requiratur atrocior. Cui distinctioni non solum terroris verbum, sed et criminalis iudicii natura repugnat. Ex legibus publicorum iudiciorum concurrit cum hac accusatione Lex Cornelia de falsis, qua parte punit eos, qui in accusationem innocentium coierint, quive ob accusandum vel non accusandum, denuntiandum vel non denuntiandum testimonium pecuniam acceperint, *L.2.D.h.tit., L.1.pr.et.§.1.D.ad L.Corn.de fals.* quive altioris ordinis insignia usurpaverint, aut militiam confinxerint terrendi concutiendive caussa, *L.eos qui 27.§.ult.D.eod., Paul. d. tit. 25. §. qui insignibus.* Concurrit etiam Lex Julia repetundarum, quoniam hoc crimen non solum a privatis, sed et iis, qui in administratione positi sunt, committitur, ut superiore capite probavimus, atque eo amplius elucescit ex *L. 1. §. 1. et §. pen. D. de calumn.* Adhaec quia cum concussione concurrit actio ex Edicto de calumniatoribus: cum hac autem Lex Julia repetundarum, *d. §. 1.*, consequens est, et cum concussione crimen repetundarum concurrere. Postremo si iudex accipiat in publica, vel privata, vel fisicali caussa, de repetundis tenetur: id ipsum autem sordidam concussionem JC. vocat *in d. §. pen.*

3 De hoc concursu paucis ita iudicandum, si actione quis expertus fuerit, non tolli accusationem extraordinariam, et contra, utique si actio rei persequutoria fuerit: nam si poenalis, vix est, ut et quadrupli, et extra ordinem reus damnari possit, secundum ea quae de concursu plurium iudiciorum diximus. *Tit. de furt.* Nec adversantur *L. 1.h.tit., d. L. 3. C.de cond. ob turp. caus. L. pen D. de., calumn.*, si intelligas, rebus ablatis in simplum restitutis adhuc extra ordinem reum puniri posse, at restituto quadruplo non posse. Ad accusationes vero quod attinet, una electa, reliquae perimuntur: nam nec pluribus legibus quisquam reus fieri potest ob idem admissum, et absur-

dum ob idem admissum eundem bis coërceri *L. Senatus* 14. *D. de accusat. L.* 17. §. *si ante iudicem D. de iniur.*, *L.* 7. §. 1. *D. de iur. patron.*

TIT. VIII.

DE ABIGEIS

CAPUT I

1. *Abigeus qui sit?*
2. *Equi appellatione, an equa contineatur?*
3. *Quot caprae requirantur?*
4. *Quot muli, atque asini?*
5. *Quae praeterea requirantur, ut hoc crimen commissum dicatur.*

Abigei fures improbiores sunt, estque eorum obiter facta mentio supra *tit. de furt.*, sed quoniam compilatores iuris peculiari nota atque rubrica eos dignos censuerunt, nos quoque eadem, quam praeeunt, via insequamur. Abigeos, quos haec inscriptio vocat, eos abactores Paulus nuncupat *Lib.* v. *Sent. tit.* xviii, nec non Imperatores Theod. et Valentinianus *in L. consensu* 8. *C. de repud. Jul. Frim. Lib.* vi., *Donat. in Andelph.* Abigeatores Licin. Rufinus *in Collat. Leg. Mosaic. et Rom. tit. de abigeat.* Ipsum crimen abigeatus vocatur *in L.* 2. *D. h. tit.*, *L.* 5. §. *qui desertioni D. de re milit.* Est autem abigeus, qui dolo malo equum, bovem vel unum abegerit, porcos quinque vel quatuor, oves vero decem; qui intra hunc numerum constitit, fur magis est, quam abigeus, *L.* 1. §. *ult.*, *L. pr. D. de abig.*, *L. aut facta* 16. §. *quantitas D. de poen.* 1
In hac descriptione primo quaeri potest, equi appellatione an et equa contineatur? nam Paulus *d. tit.* 18. aperte duas equas requirit. Verum praeterquam quod eam Pauli sententiam variis modis corruptam autumat Cuiacius, illud quoque dici poterat, ut maxime corrupta non sit, tamen eo ipso quo in liberos nostros relata non est, eam displicuisse iuris conditoribus, 2

nec vim atque auctoritatem in respondendo habere
3 posse Etenim boves quoque duos Paulus exigit, hisque equas comparat: Callistratus autem *in d. L. ult.*, cum responderit bovem unum sufficere, satis innuit, equam quoque sufficere unam. Secundo, cum Callistratus nullam fecerit caprarum mentionem *in d. L. ult.*, dubitari de numero caprarum potest. Sed in hac dubitatione, quoniam de capris nihil in iure contra cautum est, tuto Paulum sequi poterimus, qui capras quoque decem exigit; et alioquin, quantum ad pretium attinet, parum inter utrumque animal intereste.
4 Tertio disputari de mulis atque asinis potest, maioribusne, an minoribus animalibus adnumerandi sint? Nam si magnitudinem spectes infra quidem equos sunt, at supra sues: quod si pretium expendas, muli etiam in delieiis locupletiorum habentur: asinorum vero non magnum pretium est. Plaut. *in Aulul.*

Ego faxim muli pretio qui superant equos,
Sient viliores Gallicis canteriis.

Non male igitur fortasse fecerit, qui medio inter equos suesque loco posuerit, ut cum equus unus, porci quinque vel quatuor abigeum afficiant, mulos duos, asinos tres abegisse sufficiat. Est enim et pretium muli maius, et ut experientia docet, Aristotelesque scribit, corporis quoque mole asinum superat. Quod autem Romae olim atque etiam odie muli pretio equos superent, id luxuriae magis, quam rectae aestimationi adscribendum. Equus animal et aratro aptum, et bello utile; ad utrumqe ineptus mulus: recta igitur ratione, si aestimes, infra equum mulus est.

Arist. 2. gener. animal. 8.

Porro non exigimus, ut quis eadem temporis momento constitutum numerum abegerit; etiam qui saepius, abegit, licet semper unum vel alterum pecus, abigeus tamen est, *d. L. ult. §. qui saepius.* Illud exigimus, ut dolo malo pecora abacta sint: nam si quis iusta ratione ductus, quasi sua abduxerit, neque color crimini quaesitus sit, ad civilem examinationem remittendus est, *d. L. 1. §. ult. D. h. tit.* Exigimus etiam, ut de grege, armento, aut stabulo, vel pascuis domitum pecus abactum sit: ceterum si quis boves aberran-

tes, vel equos in solitudine relictos abegerit, non est abigeus, sed fur potius, *L.* 1. §. 1. *D, h. tit.*

CAPUT II.

DE POENA.

1. *Quae abigeorum poena?*
2. *Qui a stabulo abigunt, utrum lenius an plenius coercendi?*
3. *In L.* 1. *pr. h. per gladium, an ludus gladiatorius intelligendus?*
4. *Quae iudicia concurrant?*

Poena abactoribus non omnibus una infligitur: nonnulli ad gladium, ad bestias, vel in metallum damnantur; alii opere publico, relegatione, ordinis ademptione coercentur. Prioris classis sunt, qui cum gladio abigunt, *L.* 1. §. *quanquam*, *L.* 2. *D. h. tit.*; sunt enim latrones magis, quam fures, *L.* 1. *quis domum* 9. §. *Imperator D. locat.*: qui abigunt maiora animalia, equos vel boves, *ead. L.* 1. §. *sed et qui porcam:* qui abigunt in ea regione, ubi frequentius maleficii est, *d, L,* 1. *pr. h. t. iunct., L.* 16. §. *pen. D. de poen.* exempli gratia in Hispania; erant enim Hispani olim maximi abigei, ut Cuiacius notat. Posterioris classis sunt reliqui, qui neque gladio abegerunt, neque maiora animalia, neque in ea regione, ubi frequentius maleficium est: hi vel in opus publicum, et nonnunquam temporarium dantur, vel si honestiores sint, relegantur, aut ordine moventur, *d. L.* 1., *pr.*, *et* §. *quanquam D. h. tit.* in eodem numero censendi videntur receptores abigeorum, quos Traianus extra terram Italiam decem annis relegari iussit, *L. ult.* §. *ult. D. h. tit.* Sed de uno genere abigeorum dubitatur, utrum plenius, an lenius coercendi sint, nempe de iis, qui e stabulo abigunt. Callistratus *in L. ult.* §. 1. *D. h. tit.* respondit: Eum quoque plenius coërcendum, qui a stabulo abegit domitum pecus, non a silva, nec grege. Cuiacius contendit legendum, *lenius*, non *plenius*, auctoribus Graecis: eamque emendationem argumento firmat isto, quod eo plenius quisque sit

1 (margin, beside first line of text)

Cuiac. in perat. et 6. obs. 8.

coërcendus, quo maiorem habet delinquendi facultatem: facilius autem e pascuis, aut silva quam e stabulo abigi potest pecus. Hac ratione puniuntur etiam gravius fures nocturni et balnearii, quam diurni: effractores nocturni, quam diurni, *L.* 1. *et* 2. *D. de fur. baln.*, *L.* 2. *D. de effract. et expil.* Et apud Scythas nullum scelus furto gravius; quippe sine tecto munimentoque pecora et armenta habentibus, quid salvum esset, si furari liceret? Graecorum nomina Cuiacius tacet, sententiam et verba adfert ista, *Ille vero lenius punitur, qui e stabulo abegit domitum pecus, non a silva, nec grege.* Cum qua sententia concordat alia, quae habetur in *Eclog. Basil. lib.* LX. *Tit.* XXV. *cap.* II. *Qui ex grege vel silva domitum pecus abigit, acrius punitur.* Haec argumenta viri doctissimi sunt, cui tamen quo minus assentiar, Latini codices, in primis Florentinus, faciunt, in quibus constanter scriptum est *plenius*, non *lenius*. Adhaec Rufinus testatur, non solum illos atroces esse, qui a pascuis abigunt, sed et qui e stabulo. *Atroces* inquit, *pecorum abactores plerumque ad gladium, vel in metallum, nonnunquam autem in opus publicum dantur. Atroces autem sunt, qui equos et greges ovium de stabulo, vel de pascuis abigunt, vel si id saepius, aut cum ferro conducta manu faciunt.* Hactenus Rufinus, ex cuius verbis concordiae aliquam rationem inter Graecos Latinosque possis inire: nempe et plenius coërcendum, qui a pascuis abegit, vel silva, quia ibi delinquendi maior copia, et nihilominus eum, qui a stabulo abegit, si nimirum abegerit maiorem numerum, aut id fecerit ferro, per effractionem, et conducta manu. Nec adversabitur huic conciliationi, quod Callistratus dicit *in d. L. ult. Plenius coërcendum, qui a stabulo abegit domitum, pecus, non a silva, vel grege*; verba enim; *non a silva vel grege*, non sunt accipienda, ut ad poenam referantur, sed stabulum: quo facto sensus responsi erit iste: Licet non a silva vel grege abegerint, sed a stabulo, plenius coërcendi sunt, si nimirum id fecerint ferro, aut vectibus effregerint fores. Nam si sine vi, et per negligentiam domini ingressi fuerint, lenius coërcendi sunt.

Justin. lib. 2.

Ruf. in coll. Leg. Mos. et Rom. Tit. de abig.

Illud quoque controvertitur, *gladii* verbo, in re- 3
scripto Hadriani, utrum ludum gladiatorium intelligere debeamus, an ultimum supplicium gladio irrogandum? Cuiacius ludum intelligit, et recte. Integrum enim Hadriani rescriptum ex Licino Rufino, *d. tit. de abig.* restitutum ita habet: *Ideoque puto apud vos quoque sufficere genus poenae, quod maximo huic maleficio irrogari solet, ut ad gladium abigei dentur, aut si quis tam notus et tam gravis in abigendo fuit, ut prius ex hoc crimine aliqua poena affectus sit, hunc in metallum dari oportere.* Hoc rescripto Hadrianus graviorem gladio cum faciat metalli poenam, necesse est, ut per gladium intellexerit ludum gladiatorium. Non desunt tamen, qui ita existimant, neque sensisse Hadrianum de ludo, et ut fortasse senserit, non tamen hodie per gladium, ludum intelligi debere. Non sensisse probant ita: Ulpanius *in h. L. tit.* dicit *cum durissime puniuntur abigei, ad gladium eos damnari*: Ergo in rescripto Hadriani gladius, quo, cervix resecatur, non ludus est intelligendus: alioqui non foret ea durissima poena. Non debere intelligi hodie sic demonstrant, Rescriptum Hadriani, ut ut fortasse loquutum fuerit de ludo, relatum tamen est in libros nostros a Justiniano, cuius aevo ludi gladiatorii iam erant sublati lege Constantini *C. de gladiat.*: ne igitur verbum gladii otiosum sit, gladium materialem intelligi iubent, Verum qui priore argumento utuntur, suomet iudicio tanquam sorices produnt nunquam se Rufinum, integrumque Hadriani rescriptum inspexisse. Qui posteriore, ii frustra timent ne gladii verbum otiosum sit; cum et ludis antiquatis, id tamen verbum nos doceat, quanta huic crimini poena debeatur, Quanquam et pro certo sumunt, quod Cuiacius eis non largitur, qui cruenta quidem gladiatorum spectacula a Constantino sublata fatetur, ludum negat: qua de re forte plura dicturi sumus infra, *tit. de poen.*

Cuiac. 14. obs. 10.

P. Fab. 2. semestr. 11. San. 5. dec lit. 9. def 9.

Concurrit cum hac accusatione extraordinaria iu- 4
dicium publicum de vi, si abigeus ferro, aut conducta manu grassatus sit. Concurrit et civilis actio, ut

innuit, non exprimit *L. un.* 1. *C. h. tit.*, puta actio furti, vi bonorum raptorum, condictio furtiva, actio ad exhibendum, rei vindicatio (1). De quo concursu quid sit iudicandum, et quae actiones quibus preiudicent, iam non difficile erit statuere ex iis, quae supra diximus *Tit. de furt.*

TIT. IX.

DE PRAEVARICATIONE

CAPUT I.

1. *Praevaricator unde dictus?*
2. *Praevaricatoris definitio?*
3. *An reus quoque, vel advocatus eius praevaricetur?*
4. *An et in privatis iudiciis hoc crimen committatur?*
5. *An praevaricetur advocatus, cum cognitis secretis alterius, ad alterum transit?*
6. *An nunciatores, et procurator fisci in hoc crimen incidant?*

Praevaricatores a praetergradiendo appellatos tradit
1 Festus: a varia certatione Labeo, *L.* 1. *D.h.tit. L.* 4. §. *pen. D. his qui not. infam.* Labeo porro Ciceronem au-

---

1 Actionem civilem in abigeos cum accusatione concurrere nec exprimit nec innuit *cit* L. *unic.* C. h. t, uti Auctor existimat; in ea enim illud tantummodo statutum reperitur ut *abacti animalis accusatio non solum cum inscriptionibus, sed etiam sine ea observatione proponatur* Quid vero, si Quis pecora, de quorum proprietate faciebat controversiam, abegit? Ulpianus in L. 1. §. *ult* h t. refert Saturnini sententiam scribentis ad examinationem civilem remittendum esse, *sed hoc ita demum probandum est,* ait laudatus Ictus, *si non color abigeatus quaesitus est, sed vere putavit sua fuisse rationibus ductus* Idipsum comprobat, illustratque Paulus *lib.* V. *Sent Tit.* 18. §. *ult.* = *Si ea pecara de quibus quis litigat, abegerit ad forum remittendus est, atquae ita convictus in duplum vel in triplum furis more damnatur* Pro *triplum* autem legendum *quadruplum* recte adnotavit Cl. Schultingius ad h. §. Si enim *furis more* damnatur, certum est furti nec manifesti actionem comparatam esse in duplum, manifesti vero in quadruplum §. 5. *Inst. de oblig. quee ex delict. nasc.* Propositam a Schultingio correctionem adiuvat quoddam fragmentum libri quem ipse Paulus scripsit *de poen. pagan.*, quod reperitur in collatione mosaicar et romanar. leg. h. t. § 6. = *Paulus libro singulari de poenis paganorum sub titulo de abigeis dixit ..... Itaque Divus Pius ad concilium Baeticae rescripsit. Qui pecora, de quibus litigabat abegit, ad forum remittendus est: et si victus fuerit, in duplum, vel quadruplum condemnandus.*

etorem habere videtur cuius *in Partit. orat.* haec sunt verba *Defensor autem verbi vim ex nomine ipso reperiet, quod significat, cum qui in contrariis caussis quasi varie positus esse videatur.* Verum, utraque notatio, nisi fallor, ad rem dumtaxat alludit! vera autem originatio est, quam Ulpianus retulit, *d. L. 1. h. tit.*, *et L. 212 D. de V. S.* Praevaricator a varicando et vato dictus est. Vari autem homines sunt obtortis plantis, a varicibus dicti Nonio. Ridicule Accursius, ut alia multa, a varietate sermonis dictos autumat, quod infinita effundant verba. At cur a varicando dicti praevaricatores? Quia similes varicantibus: ut enim hi obtortis plantis incedunt; ita in accusationibus obtorti praevaricatores, et hinc et illinc stare videntur. Confirmat etymon Plinius cum ait: *Arator nisi incurvus, praevaricatur: inde translatum hoc crimen in forum*, et Plautus *in Menaechmis*;

Accurs in l. 10. § ult. B. de aedil. ed.

Plin. 18. cap. 19.

Non equidem mihi te advocatum pater adduxi; sed viro!
Hinc stas; illinc caussam dicis

Est igitur praevaricator, qui caussam adversario donat, et ex parte actoris in partem rei concedit, *d. L. 212. de V. S.* vel qui colludit cum reo, et tralatitie munere accusandi fungitur, proprias quidem probationes dissimulando falsas vero rei excusationes admittendo, *L. 1. §. praevaricatorem 6. D. ad SC. Turphil.* Sed etsi praetereat dicenda, praevaricator est. Plin. 1. *Epist. xx. Frequens mihi disputatio est cum quodam docto homine et perito, cui nihil aeque in causis agendis ut brevitas placet, quam ego custodiendam esse confiteor si caussa permittat: alioqui prevaricatio est transire dicenda: prevaricatio etiam cursim et breviter attingere, quę sunt inculcanda, ininfigenda, repetenda. Nam plerisque longiore tractatu vis quaedam et pondus accedit* Hoc amplius, qui in recusandis iudicibus bonos reiicit, malos retinet, praevaricatorem se prodit, ut scribit Asconius *in divinat.* Qui vero desistit ab accusatione, abolitione non impetrata, non praevaricator, sed tergiversator est, poniturque ex SC. Turpiliano poena V.

librarum auri, *L.* 3. §. *ult. D. h. tit.*, *L.* 1. *pr. et* §. 7., *L.* 6., *L.* 13. *D. ad SC. Turpil.*

3 Ex superioribus descriptionibus aliquot nascuntur dubitationes: nam, cum in priore actoris, in posteriore accusatoris fiat mentio; quaeri potest, solusne actor vel accusator praevaricetur, an et reus? Reus quidem impune videtur caussam donare adversario, nec ullam poenam constitutam legimus in eum, qui perire iudicio festinat, quanquam non recte facit, quisquis vitae et salutis prodigus est: at advocatus rei, si caussam donet adversario, et ipse prevaricari videtur: quoniam circa advocatum non distinguunt leges, utrum accusatori an reo patrocinium praestat, *L.* 1. *pr. et.* §. *ult.*, *L.* 3. §. *quod si advocato D. h. tit.*, *iunct. L.* 1. *C. de advoc.*, sicut nec Plinius loco iam ante adducto distinguit: et uterque tam rei, quam accusatoris advocatus, iurat de caussa omni fide atque integritate peroranda, *L. rem non novam.* 14. §. *patroni C. de iud.* Quod autem in descriptione praevaricatoris, solius accusatoris fit mentio, id ideo factum credimus, quod verbi proprietas tantum ad accusatorem pertineat: at rationem si spectemus atque rem ipsam, etiam rei advocatus in hoc crimen incidere potest.

4 Secundo, cum dicimus accusatorem praevaricari, qui cum reo colludit quaeri potest, an de utroque iudiciorum genere id sit intelligendum, tam de extraordinariis, quam de publicis? Cuiacius quidem apertis verbis scribit, si privato iudicio actor caussam suam reo donaverit, nullum eum contrahere crimen: sunt autem extrardinaria crimina privata. Cuiacium sequitur Lectius. Ractionem discriminis in eo collocant, quod publicorum criminum coërcitio ad publicam caussam spectet, cui fraudem facere flagitium sit: privata iudicia iis dentur, ad quos ea res pertinet; ideoque unicuique ius suum negligere, atque etiam remittere liceat. Haec ratio nequaquam me deterret, quo minus ab illis dissentiam. Nam praeterquam quod JC. *in L.* 1. §. *praevaricatorem D. ad SC. Turpil.* non distinguit inter publica et privata crimina, claris verbis responsum est, *Advocatum sive pu-*

Cuia. 9. obs. 40. Lect. lib. 1. ad Macrum. in l. 7. D. h. tit.

blico, sive privato iudicio praevaricatus sit, hoc est; prodiderit caussam, extra ordinem puniri solere, L. 1. in fin. L. 3. §. *D. h. tit.* Ex quo loco satis superque apparet, non solum in publicis, sed et exraordinariis criminibus exercendis praevaricationem admitti posse. Neque dixeris hoc responsum de advoctato dumtaxat, non de accusatore loqui. Nam eum advocatus extra ordinem puniatur, qui privato iudicio praevaricatus est, absurdum sane foret accusatorem stellionis, termini moti, receptatoris, concussoris, et similium, impune cum reo colludere. Tametsi enim crimina privata sunt, reip. tamen interest, horum quoque criminum reos extra ordinem puniri. Quod autem attinet ad rationem diversitatis a Cuiacio. et Lectio allatam, ea tantum ad civilia, non ad criminalia iudicia pertinet. Civili iudicio actori licet perfunctorie agere, quia persequitur id quod sibi abest; criminali nequaquam, quia licet ad ipsum iniuria pertineat, reip. tamen interesse videtur, eum qui semel reus factus est, ex fide peragi. Non adducam etiam pro sententia mea stabilienda *L. pen. D. h. tit.*; ea enim non de privatis criminibus sed publicis loquitur, extra ordinem exercendis, i. e. non observatis solemnibus publicorum iudiciorum, *L. ordo* 8. *D. de publ. iud.* Idque et inde apparet, quod, JC. *in d. L. pen.* legis mentionem facit, publica autem crimina lege constituta sunt, non privata et extraordinaria. Advocati autem preavaricatio utroque iudicio et civili et criminali videtur extra ordinem punienda, *d. L.* 1. *in fin. d. L.* 3. §. 2. *D. h. tit.* Neque vero superioribus obest quod *ex L.* 1. *D. de his not. infam.* arguitur: Qui in iudicio publico praevaricationis caussa quid fecit, infamia notatur: Ergo privato iudicio, seu extraordinario impune praevaricari licet. Ex antecedenti enim non hoc, sed illud dumtaxat sequitur; Ergo, qui privato iudicio praevaricatus est, non notatur infamia. Neque id mirum; non enim extraordinaria crimina omnia infamant, sicut publica; sed ea dumtaxat, ex quibus si civili iudicio ageretur, reus condemnatus fieret infami, *L. infamem* 7. *D. publ. iud.*;

5 . Tertio quaeritur, an ille quoque advocatus in crimen praevaricationis incidat: qui cum clientem suscepisset, cognitis instrumentis eius, atque caussae secretis eidem renuntiat, et in adversarii castra concedit? In hac quaestione distinguendum, utrum controversia iudicio disceptanda in iure, an in facto consistat. Si in iure, nullum videtur advocatus crimen contrahere, nec fraus fit ulla clienti, cum caussae istius secreta sint nulla. Quod si in facto consistat caussa, placet quod Bartolus scripsit, et post eum Alciatus, eum qui id fecit, non tam praevaricationis reum fieri, quam incidere in Legem Corneliam de falsis, eo capite quo cavetur, ut poena falsi coërceatur ille qui instrumenta alicuius, penes se deposita, prodiderit adversario eius, *Leg.* 1. §. *is qui deposita D. ad L. Corn. de fals.*: nam et procurator alicuius si id fecit, humilior in metallum damnatur, honestior in insulam relegatur, publicata dimidia parte bonorum, *L.* 38. §. *si quis instrumentum D. de poen.* Nec obest, quod religione iurisiurandi obstringantur patroni caussam malam atque desperatam deserere, etiamsi in ipso demum certaminis fervore talem esse cognoverint, *L.* 14. §. *patroni C. de iud.*: non enim de eo hic loquimur, qui religionis reverentia et conscientiae stimulis id facere adactus est; sed de eo, qui dolo malo stimulavit se patrocinium velle praestare, dein caussae secretis perspectis transfugit ad adversarium: hic enim prodit secreta atque instrumenta litigatoris, non minus atque procurator, vel is, cuius fidei atque custodiae ea instrumenta commendata fuerant. Sed nec obest, quod ex *L.* 1. *et* 2. *C. de advoc. fisc.* obicitur, solos fisci advocatos prohiberi patrocinium praestare privato in ea caussa, in qua fisco ante patrocinati fuerant: reliquos ergo advocatos id facere non prohiberi: animadvertendum enim *in d. L.* 1. *et* 2. non de transfugientibus tractari, sed de dimissis, exacto nimirum biennio officii sui, de quo *L. sancimus* 12. *C. de advoc.* Et privati ergo advocatum, si non callide atque perfidiose renuntiaverit, sed a litigatore dimissus sit, adversario eius operam dare posse, fatemur: transfu-

Bart. ad h. rubr. Alciat. in p. l. 212. de V. S.

gam sine crimine posse negamus; sibi enim imputare debet litigator, si patronum, cui omnia caussae merita perspecta sunt, dimiserit, cum potuerit, aut debuerit certe cogitare, quid sit eventurum. Quod si advocatus in adversariorum castra non transeat, deserat tamen clientem ut caussam donet adversariis, hoc casu non accusatio falsi, sed aut praevaricationi, aut certe tergiversationis instituetur. Vide Plinium Iuniorem v. *Epist.* IV. *et* XIV. (1).

Quarto atque ultimo quaeri potest, an quod de accusatore hic dicitur, id idem producendum sit ad nun- 6
tiatorem, ad ecdicum (2), vel procuratorem fisci, ad fisci advocatum? Quod ad procuratorem fisci attinet, distinguendum inter ius Romanum et mores. Iure Romano procurator fisci neque accusabat, neque caussam fisci perorabat, sed id fiebat a fisci advocatis. Advoca-

---

(1) Plinius in *cit. Ep.* IV. avaritiam Tuscilli Nominati caussidici notat, qui Vicentinos, a quibus grandem pecuniam acceperat, fefellit, et in *cit Ep.* XIV caussam et iudicium ipsius Tuscilii, quem exitum habuerit, pernarrat. Iuvat modo exponere quae defensionis quae sententiae fuerit summa, demum quid ipse Plinius exoptabat ut de huius questionis obiecto lege caveretur: *Non fidem sibi*, en summa defensionis, *in advocatione sed constantiam defuisse; descendisse ut acturum atque etiam in curia visum; deinde sermonibus amicorum perterritum recessisse*. Defensionem sententia sequitur, cuius haec summa = *Melius quidem Nominatum fuisse facturum, si caussam Vicentinorum eodem animo, quo susceperat, pertulisset: quia tamen in hoc genus culpae non fraude incidisset, nihilque dignum animadversiane admisisse convinceretur, liberandum: Vicentinis, quod acceperat, redderet*. Verum, post haec Plinius hanc auro, cedroque dignam sententiam protulit: *Oportet quidem, quae sunt inhonesta, non quasi illicita, sed quasi pudenda, vitare: iucundum tamen, si prohiberi publice videns, quod nunquam tibi ipse permiseris: Erit fortasse, imo non dubie huius propositi mei et minor laus, et obscurior fama, quum omnes ex necessitate facient, quod ego sponte faciebam*.

(2) *Ecdici* Iustiniano dicuntur defensores Civitatis, ceu patet ex *Novi* 15. *Ecdici* in primis publicas pecunias curabant et persequebantur. Plin. *lib.* x. *Epist.* 111. = *Ecdicus nomine Amisenorum Civitatis petebat apud me a Iulio Pisone denariorum circiter 40. millia donata ei publice ante annos viginti, et Bule, et Ecclesia consentiente* Eodem in sensu *Ecdici* mentionem facit Cicero *Epist. ad Famil.* 56. *lib.* 13. = *Mylasii et Alabandenses pecuniam Cluvio debent. Dixerat mihi Euthydemus se curaturum, ut Ecdici Mylasii Romam mitterentur*.

ti ergo, non procurator, incidebant in crimen praevaricationis, *L.* 3. *C. de advoc. fisc.* Moribus vero multarum provinciarum, ille qui procurator fisci, vel procurator generalis vocatur, accusat, et fisci caussas orat: quare si collusorie id fecerit, praevaricator est. Quod ad nuntiatores criminum attinet, hos Cuiacius nominatim definitioni inclusit, cùm praevaricationem definit; collusionem accusatoris vel nuntiatoris cum reo. Et recte; iubentur enim adsistere notoriis suis, *L.* 6. §. *nuntiatores D. ad S C. Turpil.*, et si accusator desit, ipsi in iudicium venire debent, exsequuturi crimina, quae nuntiaverunt, *L. Divus* 6. *D. custod. et exhib. reor*, *L.* 1. *C. de curios. et station.* Apposite quoque Menochius et Farinacius tradiderunt, parochianos, vel Ancianos, qui secundùm statuta tenentur nuntiare vel accusare crimina, teneri poena huius criminis, si cùm reis colluserint: veluti, si non omnes detulerint, si non omnium testium nomina ediderint. Eo amplius Farinacius producit ad chirurgos et tonsores, qui vùlnera non deferunt secundum statuta multorum locorum: cuiusmodi et statutum nostrae civitatis, *Rubr.* XXXII. §. *ult.*, quod non solum chirurgis, verùm etiam cauponibus, in quorum tabernis rixa temulentorum commissa est, istam nuntiandi necessitatem imponit.

Cuiac. in parat. Dig.

Menoc. 2. de arb. caus 324. n. 15. et seqq. Farin. de inquis. q. 4. n. 17.

CAPUT II.

DE POENA.

1 Iudicium praevaricationis duplex, et quae utriusque poena?
2. Hodie omnis praevaricatio extra ordinem punitur.
3. Quae poena rei corrumpentis accusatorem?
4. Si quis adversarium praevaricationis accusare nolit, an restituendus in integrum adversus rem iudicatam?

1 Praevaricationis iudicium duplex est, publicum et privatum. Publicum in accusatorem, qui iudicio publico non ex animo egit. Privatum in eum, qui crimen extraordinarium donavit adversario: item in advoca-

tum, sive ille publico, sive extraordinario iudicio
praevaricatus sit, *L.* 1. *in fin.*, *L.* 3. *pr.* §. 1. *et* 2. *D. h. tit.* (1).
Publico iudicio praevaricationis caussa quid fecisse convictus, adficiebatur eadem poena, qua reus adficeretur, si non per praevaricationem, absolutus esset, *L. pen. D. h. t.*, quare et infamis fiebat, *L.* 1. *L.* 4. §. *pen. D. de his qui not. infam.*, nec alios accusare poterat, *L.* 5. *D. h. tit.* Privato iudicio praevaricationis caussa damnatus extra ordinem puniebatur, nec fiebat infamis: unde et accusandi ius eum retinuisse verisimile est, *d. L.* 1. *in fin.*, *d. L.* 3., *L.* 5. *D. h. tit.*,
d. L. 1. *de D. his qui not. infam.* Hodie vero omnes prae- 2
varicatores extra ordinem puniuntur, *L.* 2. *d. h. tit* (2).
Nec impune est reo, adversarium ut colluderet in-
duxisse: in omnibus enim caussis, praeterquam in 3

(1) Aliter publicum et privatum praevaricationis iudicium distinguit Macer in *cit.* L. 3. h. t. Scilicet ex sententia laudati leti praevaricationis iudicium eatenus publicum est, quatenus lege Iulia publicorum cavetur, ut non prius accusetur qui Accusatori dicat se eodem crimine ab alio accusatum et absolutum, quam de prioris accusatoris praevaricatione constiterit et pronuntiatum fuerit. *Huius ergo*, inquit Macer, *praevaricationis pronuntiatio publici iudicii intelligitur.* Verum ipsa in publico iudicio praevaricationis accusatio publica non est, Auctore eodem Macro, *quia neque lege aliqua de hoc re cautum est: neque per Senatus consultum, quo poena quinque auri librarum in desistentem statuitur, publica accusatio inducta est.*

(2) Ulpianus in *cit.* L. 2. h. t. hodie iis, qui praevaricati sunt, poenam iniungi extraordinariam testator. Verum ne Ulpiani testimonio adversetur testimonium Pauli affirmantis in L. 6. *eod. tit.* impp. Septimii Severi, eiusque filii Antonini Caracallae rescripto cautum esse, ut in criminibus, quae extra ordinem obiiciuntur, praevaricatores eadem poena adficiantur, qua tenerentur si ipsi in legem commisissent, qua reus per praevaricationem absolutus est. Ulpianum de eo qui iudicio extraordinario. Paulum de eo qui publico iudicio praevaricatur egisse existimo cum Cl. Icto Michaele Leggio in adnot ad h. l Nec mihi eam, quam laudato Auctori, afferunt difficultatem verba *cit.* L. 6. *Quae extra ordinem obiiciuntur*, ac si essent delenda, ut ipsa proponit, cum minime congruant cum his quae sequuntur = *si ipsi in legem commisissent*. Scimus enim, Auctore ipso Paulo, in L. 8. *de pub iud.* ordinem exercendorum publicorum capitalium in usu esse desiisse, duranta tamen poena legum. Hinc. relata Pauli verba: *quae extra ordinem obiiciuntur* ad ordinem publici iudicii exercendi, qui in usu esse desiit, non ad poenam legis, quae durat, referri oportere nemo non videt.

sanguine, is qui adversarium corrupit, ex SC. pro victo habetur, *L. ult. D. h. tit.* Sanguinis caussae excipiuntur, quia ignoscendum putaverunt ei, qui sanguinem suum qualiter qualiter voluerit redemptum *L. 1. D. de ben. eor. qui ant. sent.* Rescinditur etiam sententia, qua reus per praevaricationem adversarii absolutus est; licetque alii ex integro reum peragere, dummodo probet ante prioris accusatoris praevaricationem, *L. 3. §. 1. D. h. tit., L. 1. C. de advoc. 1., L. si quis homicidii 11. C. de accusat. div. iudicior.* In qua
4 probanda, si defecerit, etiam calumniae periculum subibit *L. 1. C. de advoc. div. iudicior.* Quare si quis calumniae poenam reformidans de advocati perfidia conqueri nolit, in integrum restitutionem ei necessariam esse Duarenus existimavit, *arg. L. minor 18. §. 1. D. de minor.*, cuius sententia non displicet, si ad minores restringatur: nam quantum ad maiores vereor, ut clausula Praetoris, *Item si qua alia mihi iusta caussa videbitur*, ad hanc speciem produci possit. A maioribus enim provocatio exigitur: quae si interposita non fuerit, nec probetur praevaricatio, rebus iudicatis standum est, *arg. d. L. 1. C. de advoc.*

TIT. X.

DE RECEPTATORIBUS.

CAPUT I.

1. *Qui receptatores?*
2. *An caupones et stabularii incidant in hoc crimen?*
3. *An maritus, uxor, parentes, liberi, cognati, adfines?*
4. *Qui privati criminis reum susceperit, an teneatur?*

1 Est et receptatio extraordinarium crimen: eiusque reus fit, qui latrones vel alios maleficos sciens dolo malo susceperit, occultaverit; quive, cum adprehendere posset, pecunia accepta, vel subreptorum parte, dimiserit, *L. 1. D. de recep., L. 1. et 2. C. de his qui latr.* Dixi, *sciens dolo malo*; quoniam qui igna-

Statut. Fris. l. 2. c. 9.

rus suscepit, aut hoc fine, ut susceptos proderet, non incidit in hoc crimen, *L.* 3. §. *non tantum D. de inc. ruin. naufr.* Qua ratione recte ab interpretibus traditum est, cauponem vel stabularium, qui hospitio subitario latrones recepit, excusari: neque enim eligit sibi viatores, nec repellere potest iter agentes, *L. un. in. fin. D. furt adv. naut. caup. stabul.*, creditur que adeo nescire, cuius generis atque vitae sint illi quos suscepit. Hoc amplius, etsi sciens quis latronem re- 2
cepit, poena tamen ei aut mitigatur, aut remittitur. 3
Mitigatur poena illis, apud quos latro adfinis vel cognatus conservatus est, *L.* 2. *D. h. tit.*, credo quod non tam dolo malo id fecisse videantur, quam amoris et affectionis vi victi: eoque argumento, et mulieri subventum memorat Chassanaeus, quae latronem amasium suum receptaverat. Remittenda prorsus videtur poena liberis atque parentibus, marito atque uxori: nam si poena mitigatur ei, qui cognatum, aut adfinem receptaverit, utique prorsus remittenda erit marito atque uxori, qui sunt adfinitatis principium, atque omnis fortunae socii: liberis atque parentibus, quorum est arctissima necessitudo, summa affectio, atque ex quibus reliqui cognationis gradus propagantur. Uxorem certe excusant interpretes, non solum si maritum latronem receptaverit, sed etsi perduellem. Videtur tamen superior doctrina restringenda ita, ut excusentur supradictae personae, si tantum receptaverint, non etiam partem subreptorum perceperint, aut societatem scelerum contraxerint, *arg. L. comparantem* 10. *C. ad L. Fab. de plag.*, *L. vim. passam* 29. §. *mulierem D. ad Jul. de adult.* Et est ratio sane evidens: non enim si amoris affectus cogit interdum suscipere maritum, aut parentem latronem, idcirco etiam societatem probri contrahere cogit, cum huic avaritia, non amor caussam praebeat.

Chass. rubr. §. 6. n 18. Moruae. in omiss ad tit. 7. lib 2. Pand. Diss. Fransis. p 2. tit. 21. § 8. Vid. Decia. 7. cap 34. n. 11. et 17. Farin q n3. a 280 Menoch. de arb. cas. 384 n. 7 et 9 Gig. rubr. de var. iu 7. 10. n 2.

Diximus porro in definitione receptatoris, *vel alios maleficos.* Etsi enim utrumque responsum huius titu- 4
li loquatur tantum de latrone, rubrica tamen Codicis nec non constitutiones subiectae de aliorum quoque criminum reis loquuntur. Illud non satis expedi-

tum, de publicorum dumtaxat criminum reis hoc sit intelligendum, an et de reis criminum privatorum? Videtur de utrisque hoc intelligendum, nam et rubrica Codicis generalis est, adductis speciebus id probari potest, Abigeatus enim crimen privatum est; puniuntur tamen et receptatores abigeorum, *L. ult.* §. *ult. D. de abig.* Et qui furem celat punitur, licet furtum crimen publicum non sit. *L. qui vas* 48. §. 1. *D. de furt.*; quemadmodum et qui raptorem, cum tamen rapina quoque privatis delictis adnumeretur, *L.* 3. §. *non tantum D. de inc. ruin. naufr.*

CAPUT II.

DE POENA.

1. *Legum varietas de poena receptatorum.*
2. *Tentatur conciliatio earundem legum.*
3. *Respondetur contrariis.*

Stat. Amstel. l. 20. §. 17. Grot. manud. l. 3. c. 52. § Watheeling

1 De poena huius criminis non sine caussa haesitatur, quippe cum varie responderit legum conditores. In *L.* 1. *D. h. tit.* scriptum est, pessimum esse genus receptatorum, sine quibus nemo diu latere possit, et ideo perinde puniendos, atque latrones, quos susceperint. In *L.* 1. *D. h. tit.* sancitum, ut par poena reos atque receptatores eorum exspectet. In *L.* 3. §. *si quis quem* 12. *D. de SC. Silan.*, is qui servum facinoris noxium celaverit, in ea caussa habetur, ac si lege, quae de sicariis lata est, facinoris noxius esset. In *L.* 3. §. *non tantum D. de inc. ruin. naufr.* et *L. crimen* 9. *C. ad L. Iul. de vi* cum dicitur, non minus delinquere receptatorem, quam adgressorem, satis innuitur pari utrumque poena plectendum. In *L. un C. de crim. pecul.* rescriptum est, eadem poena adficiendum peculatorem, et qui sciens peculatori sinum praebuerit. Contra *in ead. L.* 1. *in fin C. h. tit.* rescriptum est, eos, qui latrones occultaverint, aut supplicio corporali, aut dispendio facultatum pro iudicis aestimatione plectendos: unde consequitur, non abscisse ca-

dem poena adficiendos esse, qua adficiuntur ipsi latrones. Et *in L. ult.* §. *ult. D. de abig.* receptatores abigeorum decennali relegatione puniuntur, cum ipsi abigei ad gladium dentur, vel metallum, vel opus publicum *L.* 1. §. 1. *D. eod.* In *L. vim. passam.* 39. §. *mulierem D. ad L. Jul. de adult.* mulier ob latronum societatem exsulare iubetur, cum tamen ipsi latrones capital faciant. In *L. Metrodorum* 40. *D. de poen.* Metrodorum quod hostem fugientem sciens suscepisset, in insulam deportari placuit: cum tamen ipsi hostes deprehensi aut vita priventur, aut in servitutem abripiantur. Postremo *in L. congruit* 13. *D. de off. praes.* in genere solum dicitur, Praesidem receptatores coërcere debere: quae generalis oratio ad coërcitionem extraordinariam respicere videtur.

Haec legum atque constitutionum varietas ita conciliari poterit, si per distinctionem dicamus, mitius 2
puniri eum, qui tantum recipit latronem vel alterius criminis reum, non etiam societatem scelerum turpisque lucri cum eo contraxit: eadem autem poena adfici eum, qui societate scelerum contracta recepit. Hoc enim longe gravius; duplexque admissum esse videtur et recipientis, et participantis spolia atque rapinas. Crimen tamen maiestatis excipiendum videtur; vix enim est, ut non maiestatem violet ille, qui perduellem cibo tectoque iuvit, cum violet ille, qui hostem iuvit, sunt autem perduelles hostium numero. Sed duo sunt, quae huic sententiae opponi possunt, alterum ex *d. L.* 39. §. *mulierem D. ad L. Jul. de adult.*, 3
alterum latronibus contraxerat, exulare dumtaxat iubetur; In *d. L. Metrodorum* similiter Metrodoro exilium dumtaxat irrogatur, cum tamen hostem ille suscepisset, quae species laesae maiestatis est, *arg. L.* 4. *D. ad L. Jul. maj.* Respondeo ad prius: sexus fragilitatem id fecisse videri, ut mulier, quae societatem cum latronibus contraxerat, exulare iuberetur, vir idem si commisisset, ultimum supplicium irrogatum foret. Nam et alioqui sequior sexus, propter infirmitatem, fere mitius punitur, ut apparet ex *L. si adulterium* 38. §. 1. *et* 2. *D. ad L. Jul. de adult.*,

Nov. 134. *cap.* 10. *L.* 5. §. *ad filias C. ad L. Jul. mai. L.* 6. *D. ad L. Jul. pecul.* Possis etiam dicere, non tam ius, quam exemplum et rem iudicatam proponi *in obj. L.* 39.: non autem exemplis, sed legibus esse iudicandum, *L. nemo* 13. *C. de sent. et interloq.* Idemque respondere possis *ad L. Metrodorum D. de poen.*: in primis cum id responsum sumtum sit ex Libro III. decretorum Pauli. Quod si ea responsio minus placet, suspicari possis coniectura admodum probabili, hostem, quem Metrodorus susceperat, cognatum eius, aut adfinem fuisse, eamque ob caussam mitius cum eo actum: nam alioqui certum est, occuluisse, aut iuvisse quoquomodo hostem inter capitales fraudes haberi. Idque adeo placuit Platoni *Lib.* XII. *de legib.* ut etiam cum qui exulem, seu quemvis huiusmodi fugientem suscepisset, mori voluerit. Quippe, inquit, quem civitas amicum sibi vel hostem decreverit: eundem sibi quisque similiter existimare debet. Et, ut Cicero ait *in Sallustium*, quantum quisque reipublicae studet, tantum etiam amicus nobis, aut inimicus esse debet (1).

---

(1) Ex Legib. in hoc *Cap.* ab Auctore in medium prolatis, si L. 1. C. *de his qui latron.* etc. excipiatur, illud de poena Receptatorum statui posse existimo ut par poena reos, atque receptatores eorum expectet, si vel lege, vel edicto Praetoris ob admissum facinus certa poena fuerit constituta. In latrones, sicarios, peculatores atque in eos qui adversus legem Iuliam vim admiserant Iudicium publicum, et certam poenam fuisse statutam scimus; item in eum, qui ex incendio, naufragio, ruina, rate, nave expugnata quid rapuisse, recepisse dolo malo, damnive quid in his rebus dedisse dicetur, in quadruplum in anno; post annum in simplum Praetor iudicium dedit. Vid. L. 1. D. *de incend. ruin.* etc. Ast crimen abigeatus extraordinarium erat, neque iudicii forma, neque poena ad illud coercendum Lege fuerat praescripta. Hinc non mirum, si Abigeorum receptatores non eadem poena, qua ipsi abigei, adficerentur. Verum omne huius iuris *systema* destruere videtur cit. L. 1. C. *de his qui latron* etc. Ibi enim generatim statuitur ut eos qui secum alieni criminis reos occultando, cum eamve sociarunt: par ipsos et reos poena expectet. dein extraordinaria poena aut supplicii corporalis aut dispendii Facultatum pro qualitate personae ex iudicis aestimatione adversus Latronum susceptorem proposita reperitur. Neque haec inter unam, alteramque *cit. Leg.* partem *antinomia* conciliatur proposita ab Auctore distinctione inter

TIT. XI.

DE FURIBUS BALNEARIS.

CAPUT I.

1. *Qui fures nocturni? et cur improbiores?*
2. *Qui fures balnearii?*
3. *Qui saecularii?*
4. *Qui directarii?*
5. *Magi an aliquid possint, obiter?*
6. *Qui homolochi?*

Quanquam de furibus prolixe aetum est *Tit. de* 1
furt.: de effractoribus etiam atque expilatoribus, *Tit. de vi bonor. raptor.*; praesenti tamen capite quaedam furum genera separatim nobis attingenda sunt: nempe nocturni, balnearii, atque *ex L. 7. supra de Extr. crim.* saecularii, et directarii, de quibus ideo speciatim tractatur, quia improbiores sunt. Nocturni dicuntur, qui noctu furantur: qui, quia interdiu plerumque dormiunt, ut noctem vigilare possint, et dormitatores appellantur Plaut. *in Trinum.*

---

eum, qui tantum recipit latronem vel alterius criminis reum, non etiam societatem scelerum, turpisque lucri cum eo contraxit, et eum, qui, societate scelerum contracta, recepit. Etenim ex eo ipso quod quis alieni criminis reos occultaverit societatem ipsius criminis argui declarant in eadem *Leg.* Impp, quemadmodum observavit Iacob. Got. *in Comment. ad Cod. Theod. sub eod. tit.*: *Nempe etsi a crimine sit occultator alienus, societatem tamen criminis, dum occultat, fatetur et subit.* Praesumptione scilicet *iuris et de iure* criminis societas a Rei occultatore contracta intelligitur ob id ipsam quod cum occultaverit. Melius igitur est et ipsius legi interpretationi convenientius animadvertere eandem ex duabus Legibus esse conflatam ex prima scilicet et secunda, quae habentur in *Cod. Theodos. sub* h. t. In priori, quae ab Impp. Valentiniano, Valente et Gratiano ann. 374. lata fuit poena reum occultanti eadem, quae ipsi reo absque ulla criminum distinctione imponitur; in posteriori autem, quae ad ann. 383. referenda est, Gratiano, Valentiniano et Theodosio Impp., ita priori derogare placuit, ut latronis susceptorem supplicio corporali, aut dispendio facultatum pro qualitate personae, ex iudicis aestimatione plecendum esse voluerint.

mira sunt,
Ni illic homo' st aut dormitator, aut sector zonarius
Loca contemplat, circumspectat sese, atque aedis noscitat.
Credo edepol, quo mox furatum veniat, speculatur loca.

Et post:

Properas, an non properas abire actutum ab his regionibus
Dormitator, priusquam ego hic te iubeo multari male.

Graeci vocant interdiu dormientes. Hesiod. *in oper. et dieb.*

Et canem dentibus acutis nutrito, nec parcas cibo,
Ne quando tibi interdiu dormiens vir facultates auferat.

Cuiacius caprimulgos non ineleganter appellat, a Cuiac. 15. obs. 31. caprimulgo, ave, quae noctu ubera caprarum mulgere dicitur; unde et Graecis *aigotheles* nuncupatur: Quanquam et peculatores comicis *molgoi* dicti, Cael. Rhod 6. lect. 6. et *amolgoi*, a mulgendi consuetudine, ut Caelius Rhodiginus observat. Esse autem fures nocturnos diurnis graviores, duplici argumento probatur; quorum alterum a copia alterum a terrore atque periculo desumitur. Copiam furandi noctu maiorem esse, incauta per quietem familia, manifestum est. Sunt autem furta, ut *tit. de abig.* demonstratum, eo gravius animadvertenda, quo maior est furandi copia, atque occasio. Terrorem vero cum incutit, tum tenebrae augent, formidatque eo magis paterfamilias, quo incertior est, ad furandum dumtaxat, an et occidendum dormitator venerit. Postremo et vis plerunque atque effractio cum hoc furto coniuncta est: quare merito gravioribus furtis nocturnum adnumeratur. Fures balnearii sunt, qui in balneis vestimenta lavantium subripiunt; quorum manus furtificae ut vitarentur, capsariorum usus invaluit. Sunt autem capsarii, qui mercede servanda in balneis vestimenta conducunt, *L. 3. §. ult. D. de off. praef. vigil.* Alio sensu capsarii servi dicti, qui pueris in ludum literarium euntibus

libros portabant, *L. si collectaneus* 13. *D. de man. vind.* improbiores autem balnearios habitos vel inde apparet, quod Vibennium infamaturus Catullus, furem balnearium vocaverit, hocque probrum iuxta pathicum scelus collocaverit. *Epig.* XXXIV.

O furum optime balneariorum
Vibeni pater, et cinaede fili!

Adstipulatur autem et eadem ratio, quam modo aduximus, quod nimirum eo gravius animadvertatur furtum, quo maior est delinquendi facultas; Est vero maxima in balneis, tum propter turbam, tum quod per se difficile sit, simul et lavare, et vestimenta custodire. Qui enim vestimenta posuit; nihil ad custodiam habet praeter oculos, quos si vel paulisper detorqueat, iam furandi facultas suppetit. Neque vero arcere furem e balneo potest, cum et quis sit ignoret, usus balneorum publicus sit, Plaut. *in Rudent.*

Scin tu? etiam qui it lavatum
In balnea, ibi cum sedulo sua vestimenta servat,
Tamen surripiuntur; quippe, qui quem illorum observet falsus est:
Fur facile quem observet, videt: custos quod fur sit, nescit.

Adiicit Aristoteles et istam rationem quod contumelia furto balneario mixta sit, eaque redeat partim ad rempublicam, partim ad eum, qui sua furto perdidit. Ad rempublicam, quod ea convitiis atque maledictis proscindatur, furto, in publico conventu facto. Ad eum cui furtum factum est, quod ab omnibus derideatur, dum nudus cogitur discedere domum. Hauc ob caussam Graecos quoque ait morte punivisse furtum in balneis, in foro, in palaestra factum, cum in domo privata factum punirent duplo. Arist. sect. 29 probl 14.

Saccularii sunt, non tantum quos Plautus sectores Zonarios. Graeci *balantiotomoys* nuncupant, qui in turba et circulis hominum incautorum loculos secant, verum etiam, qui vetitas in sacculo artes exercentes, partem subducunt, partem subtrahunt, L. *saccularii* 7. *D. de extr. crim.* Subducendi verbum ad magicas artes refert, subtrahendi ad manum agilitatem, quae

tanta est nonnullis hominibus, ut ingenium omne in digitos abiisse videatur. His proximi sunt directarii,
4 qui in aliena coenacula se dirigunt, furandi animo, *d. L. 7. de Extr. crim.* unde et diaetarii aliquibus dicti, a diaetis, in quas se inferunt (1). Apertularii etiam et confectores cardinum vocari possunt; nihil enim tam obseratum, occlusum, obsignatum est, quod non aperiant, itaque latenter se inferunt, ut Gygis anulum habere videantur, cuius pala ad palmam conversa a nullo cernantur, ipsi cernant omnia: quod et ipsum magiae suspicione non caret. Ac licet magos nihil
5 posse putaverit Plinius, eius tamen sententia a multis iam confossa est, et vel sola lege XII. Tab. refutari potest. Neque enim verisimile foret, Decemviros de frugibus alienis excantatis legem conditurос fuisse, si non comperissent, posse fruges alienas excantari. Non quod ipsi murmuri et verbis insit aliqua efficacia, sed quod hostis humani generis, non nisi horrendo carmine pronuntiatio maleficos adiuvare velit. Si igitur messes satae carminibus alio traduci possunt, qui minus aut salvo sacculo pecunia subduci, aut sine crepitu claustra cardinesque confici? Nec tamen omnia incantationibus adscribenda: fiunt interdum ea ingenii membrorumque agilitate, ut ad astantium oculos fallant, cuiusmodi praestigiatores vulgus ignarum pro magis habet. Huius farinae videntur fuisse duo illi, quos Epigrammatarius Poeta exagitat quorum alterum Hermogenem, alterum Luscum appellat. Ceterum, praeter eos quos enumeravimus, veteres inter improbiores fures etiam *bomolochoys* numerarunt, qui circum aras delitescentes clam oblata suffurabantur. Horum in libris nostris nulla mentio, eo quod Christiani Imperatores clausis fanis sacrificia atque oblationes istas prohibuissent, *L. 1., et tot. tit. C. de pagan. et sacrific.* In crimen autem sacrilegii incidit, quisquis rem sacram e loco sacro ab-

Plin. 2 nat. histor. 30.

(1) Verum in sensu iuridico *Diaetarii* sunt, qui custodiae gratia navibus praeponuntur Vid. L. 1. §. 3. D. *Nautae caupon* etc.

stulerit, ut nihil necesse sit, novam criminis appellationem requirere.

CAPUT II.

DE POENA.

1. *Quae poena saecularior um et reliquorum furum?*
2. *An et quando ultimo supplicio adfici possint?*
3. *De cuncursu publici iudicii cum extraordinario.*

Poena furibus supra memoratis gravior extra ordi- 1
nem infligitur, et, ut Ulpianus loquitur *in d. L. 7. de Extr. crim.*, plus quam fures puniuntur. Saccularii enim, et directarii, aut ad tempus in opus publicum dantur, aut relegantur, aut fustibus castigati dimmittuntur, *d. L. 7.* In furibus nocturnis, et balneariis puniendis eadem ratio observanda, ut ne is, qui iurisdictioni preaest, poenam operis publici temporari egrediatur; si tamen telo se defendant, vel effringant aedes, aut horrea, etiam in metallum damnari possunt, *L. 1. D. de furib. baln.* Miles autem in 2
furto balneario adprehensus, ignominia mitti debet, *L. 3. D. eod.* Apparet igitur, etsi nox, balneum, forum aggraveut crimen, non tamen in tantum id exasperari, ut ultimum propterea supplicium furi infligi debeat, contra quam Graecis visum, qui ut superiore capite dictum, furtum in conventu publico factum, veluti in foro, in balneis, in palaestra, morte plectebant. Sed rectius Romani: ut ut enim in balneis vestimenta lavantium, in foro locali incautorum subripiantur, manet tamen illud, nullam esse proportionem inter vitam et vestimenta, inter caput et erumenam. Ne nox quidem sola sufficit, ut reus capite plectatur, si non vis, aut effractio accesserit; nam et lex divina non generaliter furem nocturnum, sed nocturnum effractorem occidere permittit: et ius civile ita demum permittit, si telo se defendat, parcique ei sine periculo non possit, ut iam occupavimus dicere *supra tit. de furt. cap.* 3. Sane si saccularii et

directarii artibus magicis usi fuerint, publico iudicio rei fieri possunt capitis, *L.* 3. *et* 13. *D. ad L. Cornel. de sicar.*, *L.* 4. *et seqq. C. de malef. et mathem.* Et quia eo casu duo crimina concurrunt, furtum, atque incautatio, recte dixeris, si ob furtum extra ordinem punitus fuerit reus, adhuc publico iudicio reum fieri posse incantationis, seu magiae, *arg. L.* 2. *D. privat. del.*

TIT. XII.

EXPILATE HEREDITATIS.

CAPUT I.

1. *Cuiusmodi sit haec accusatio?*
2. *An cum aliis actionibus concurrere possit?*
3. *Qui non incidant in hoc crimen?*
4. *An haeres coheredem huius criminis reum facere possit?*

1 Huius criminis reus fit, qui rem haereditariam mobilem, ante aditam hereditatem, vel post aditam, antequam ab herede res hereditariae possessae essent, intervertit. Si possessae iam fuerint, urti crimen contrahitur: antequam possessae fuerint, non aeque; quia non est, possessor, cui furtum fiat; nec iacens hereditas, quantum ad possessionem, vicem defuncti sustinet, *L.* 2. *et ult. D. Expil. hered.*, *L.* 1. §. *Scevola D. Si is qui testam. lib. es ius*, *L. hereditarie* 68., *et seqq. D.*
2 *de furt.* (1). Et ideo in locum deficientis actionis dari

(1) Atque hoc est, quod inquit Ulpianus in *cit.* L. 1. §. 15. h. t. *Idcirco autem hereditati furtum non fit: quin possessionem hereditas non habet, quae facti est, et animi, sed nec heredis est possessio antequam possideat, quia hereditas in eum id tantum transfundit, quod est hereditatis; non autem fuit possessio hereditatis.* Nec aliquid traditae sententiae officit L. 70. D. *de furt.* Ibi enim Marcellus refert Iuliani doctrinam tradentis *his casibus hereditariarum rerum fieri furtum, et heredi quoque actionem furti competere posse.* Scilicet quinam sint *hi casus* in praemissis legib. 68. et

dicitur haec accusatio, *L.ult C. h tit.*; non quod cum nulla actione concurrere possit: concurrit enim cum rei persequutoriis, petitione hereditatis, et ad exhibendum; sed quod detur in locum deficientis poenalis actionis furti, *L.* 2., *L.* 3. *D.h.tit.*; *L.* 4. *C.eod.* Et in *L.* 3. *C.famil.hercisc.*, non ideo denegatur accusatio expilatae hereditatis, quod deficientibus actionibus aliis instituatur, sed quod adversus coheredem tantum prodita sit familiae herciscundae actio, non etiam accusatio, ut mox dicturi sumus. Nec obest, quod *in L. si* 12. *C. Ex quib. caus. infam. irrog.* expilatio hereditatis furtum improbius vocari videtur; non enim expilatio furtum vocatur improbius; sed hoc dumtaxat vult Imperator, expilatorem, licet fur non sit, infamiam tamen furis improbioris sustinere.

Sed etsi maxime ante aditam hereditatem, vel ad- 3
prehensam ab herede possessionem res aliquae interceptae fuerint, tamen personae nonnullae faciunt, ut accusatio haec locum non habeat. Servus enim testamento liber esse iussus, si ante aditam hereditatem subripuisse quid dicetur, non hoc iudicio, sed ex Edicto Praetoris in duplum convenitur, quoniam ut servus, propter spem imminentis libertatis, coerceri nequit, *L.* 1.§.1.*D. Si is qui testam. lib. es ius.* Uxor quoque huius criminis rea fieri nequit: cum enim socia sit rei divinae atque humanae, idcirco nec furti tenetur, sed rerum amotarum vindicatione, ad exhibendum actione; *L.*5. *D.h. tit.*, *L.*4. *C. eod.*, *L. quamvis* 17. *C. de furt.*, *L. heres* 33. *D. de neg. gest.*; *L.* 1. *D. rer. amot.* Rerum quidem amotarum, si vivo marito devortii consilio res amoverit, *d. L.* 1. vindicatione et ad exhibendum actione, si post mortem mariti, *d. L.* 4. Et quia frequentes uxorum fraudes erant, idcirco et

---

69. *eod. tit.* satis declaratur l. cum defunctus rem pignori dederit aut commodaverit. ll. cum in re hereditaria ususfructus alienus sit. In utroque autem casu res, quae ad hereditatem pertinet, surrepta est, dum alius possidebat, et ob hanc possessionis, qualis sit, interversionem, quae quidem furtum est, furti agere heres potest, ipse licet hereditatis possessionem nondum adquisierit.

Cuiac. 14. obs. 38. Mornac. in L. 5. D. de pact. dot. Utr. rubr. 23. art. 5 Zutph tit. 3. art. 5. Transis. lib. 1. tit. 7. art. tit. Mech. tit. 15. art. 40 41.

olim constitutum, ut inventarium rerum marito conscriberetur: quod ius neglectum ab Imperatore Justiniano Leo restituit *Nov.* 110., ut nisi intra tres menses uxor inventarium confecerit, nihil eorum, quae abesse sibi queritur, petere possit. Optat etiam in usum sui seculi id ius revocari Cuiacius: quae enim non hodie mulieres inquit, post mortem mariti arculas diripiunt, et convasant mobilia omnia, quaecunque moriens reliquit, etiam in fraudem filiorum? Verum moribus nostris plenius huic malo occursum videtur, quibus non tantum uxor, verum etiam maritus superstes cogitur inventarium conficere omnium bonorum: nec desunt tamen coniuges improbi, qui nonnunquam etiam de frivolis rebus peierare ausint.

4 Eadem porro societatis ratio efficit, ut nec heredi adversus coherendem detur haec accusatio, *L.* 1. *C. h. tit.*, *L.* 3. *C. fam. hercis.*, ad quod tamen confirmandum videamus, ne frustra adducatur *d. L.* 1. Poterat enim quis extimare, idcirco in eo rescripto denegari heredi adversus coheredem expilatae hereditatis accusationem, quod heres ipse coheredi suo tradidisset claves communis arcae: quibus traditis, possessio rerum, quae in arca sunt, traslata censetur. *L. clavibus* 74. *D. de contr. emt.*, §. *item si quis merces inst. de rer. divis.*: possessione autem adprehensa ab heredibus, non committitur hoc crimen. Ita inquam, existimare aliquis poterat; verum, quia in dubio leges intelligendae sunt de eo casu, de quo magis dubitari poterat, *L.* 1 §. *ult. D. de municip.* 2. idcirco magis probo interpretationem Cuiacii existimantis *in d. L.* 1. tertium arcae possessorem claves tradidisse non utrique heredi, sed alteri. Hoc casu iustior dubitandi ratio, an quoniam alter possessionem nondum adprehendit alterum cui tradita est, si arcam expilaverit, expilatae hereditatis accusare possit? Et respondetur, non obstante ista dubitandi ratione, non posse. Decidendi ratio haud alia videtur, quam quae ex vi societatis petitur: communicatur enim dominium rerum hereditariarum adita hereditate, etsi alter heres possessionem nondum adprehenderit, *L. cum heredes* 23. *D. de adq. vel amitt. poss.*

Cuiac. 20. obs. 27.

Communio autem seu societas, ut furti actionem impedit, ita videtur etiam impedire accusationem expilatae ereditatis, *L. merito* 51. *D. pro soc.* Quid tamen si evidens dolus coheredis sit, nonne eo saltem casu expilatae hereditatis accusari potest? Id Duarenus sensisse videtur, ducto argumento *L. rei communis* 45. *et seqq. D. pro soc.* socius socio furti non tenetur, quoniam qui partis dominus est, iure potius suo uti, quam furti consilium inire creditur; si tamen manifestum sit dolo eum res communes amovisse, tenetur: Ergo etsi manifestum sit coheredem dolo malo res hereditarias amovisse, expilatae hereditatis iudicium in eum dandum est. Verum haec ratiocinatio non recta esse videtur: non enim si socius ob dolum evidentem furti tenetur, idcirco coheres quoque ob manifestum dolum expilatae hereditatis tenetur: sed ex antecedente illud consequitur, coheredem quoque, si res hereditarias amoverit, furti teneri. Et hoc quidem satis probabile; nam et Lege Aquilia tenetur coheres coheredi, *L. et puto* 16. §. *denique L. famil. hercisc.*, qui minus furti? Et *in d. L.* 45. *D. pro soc.*, cum dixisset JC. socium a socio furti conveniri posse, subiicit, idem in omnibus bonae fidei iudiciis dicendum esse: est autem familiae herciscundae actio bonae fidei: igitur furti actio cum ea concurret. Hoc autem concesso, furti actione teneri coheredem, illud ultro consequitur, non teneri expilatae hereditatis, quoniam ut ab initio dictum, expilatae hereditatis iudicium datur deficiente poenali actione, *L. ult. C. h. tit.* Dices: Furti quidem actio competit, cum uterque possessionem rerum adprehendit: sed cum alter possessionem nondum adprehendit, qui potest alterum, a quo adprehensa est, convenire furti, eum furtum possessori fiat? *L. si homo* 25. *D. de ususcap.*, *L.* 1. §. *Scaevola D. Si is qui testam. lib. es. ius.* Respondeo quidem hereditati furtum non fit, sed postquam adita est, sufficit unum ex coheredibus possessionem adprehendisse; rem autem adprehensam si post dolo malo amoveat, furti tenetur coheredi, non enim praecise necesse est, ut possessor fuerit, qui furti agit; nam et cum creditori res pignorata

Dua. in eum. ad h. tit.

subrepta est, dominus quoque furti agit, tametsi pignus non possederit, *L. itaque* 12. §. *sed etsi D. de furt:* Menochius, qui in eadem cum Duareno sententia est; etiam in rem praesentem adducit; *L. duo fratres* 78. *D. de adq. her.*, verum ea nihil prorsus ad rem: quae enim consequutio: Unus ex pluribus heredibus non debet in re hereditaria plus sua parte dominationem interponere. Ergo si contra fecerit: expilatae hereditatis tenetur? Nulla: quoniam non de crimine expilatae hereditatis ibi tractatur, sed an ille, qui rebus communibus usus est, videatur eo ipso alligasse se hereditati fratris defuncti, cum quo bona communia habuerat.

Menoch de arb. cas 30. n. 7.

CAPUT II.

DE POENA.

1. Quae sit huius criminis poena? Et an corporalis infligi possit? Item an furti appellatione contineatur expilatio hereditatis? 2. Si legatarius expilet hereditatem; an amittat legatum? 3. Si tertius expilator res legatas abstulerit, an liberetur heres? 4. Quae actiones cum accusatione concurrant.

1 De poena huius delicti nihil nominatim expressum est in libris nostris, neque sane necesse fuit, cum crimen sit extraordinarium, poenamque extra ordinem infligat iudex, pro qualitate admissi modo graviorem, modo leviorem. Interpretes tamen effecere, ne prorsus ieiuni essemus in hoc capite, dum disputant, an procedere iudex ad poenam usque corporalem possit; sunt qui id negant, existimantes, non posse iudicem excedere poenam relegationis; sunt contra qui affirmant, argumento a latrone atque fure ducto. Nam quemadmodum famosus latro furca figitur, ita famosum alienarum hereditatum expilatorem furca figendum Baldus scripsit. Et quaemadmodum fure alii corporaliter puniri possunt, ita etiam expilatores non famosi corporaliter puniri posssunt. Ratio, quia furti verbo latius accepto expilatio hereditatis continetur imo fur-

Coler. decis. 188.

Add. in l. de bisu. 3.

C. de furt Glof in d. l.

tum improbius vocatur *in L. si te C. Ex quib. caus. infam. irrog.* Hinc multis placuit statuta de furto loquentia, etiam de crimine expilatae hereditatis intelligenda esse. Qua re fiet, ut si statutum simplex furtum capite puniri iubeat, sit etiam capite puniri puniendus expilator hereditatis, tametsi nihil eorum concurrat, quibus admissa atrociora fieri solent. Ego affirmantem quidem sententiam verissimam duco, sed alio confirmandam argumento. Nam quod illi arguunt a furto ad crimen expilatae hereditatis, id inepte ab eis fieri, ex praecedenti capite intelligi potest, ubi demonstravimus, aliud furtum esse, aliud expilationem hereditatis; nec *in L. si te C. Ex quib. caus. infam. irrog.* expilationem hereditatis furtum improbius vocari, sed eandem dumtaxat infamiam expilatoris irrogari, quam fur improbior damnatus sustinet. Quare nec placet consectarium illud, quo dicunt, statutum de furto loquens, esse etiam intelligendum de expilatione hereditatis. Nam cum omnia statuta stricte sunt interpretanda, secundum doctores, tum in primis ea quae dura rigida nimis, atque odiosa sunt. Huiusmodi autem esse statuta, quae eum furibus inclementius agunt, quis ausit negare? Quo igitur alio argumento probabimus, posse expilatorem puniri corporaliter, cum nihil de poena expressum sit? Quasi vero difficile sit vel ex ipsa definitione extraordinariorum criminum id demonstrare: Sunt extraordinaria crimina, quae extra ordinem arbitrio iudicis coercentur, alia gravia, alia levia *L. hodie* 13. *D. de poen.*, *L.* 1. §. 1. *D. de Expil. et effr.*, *L.* 3. *D. ad SC. Turpil.*; nec quidquam adiicitur, ex quo colligi possit, intra corporis coercitionem iudicium continere, se debere: quin contra et corporalem, poenam et pro re, nata ultimum supplicium infligi posse, aperte responsum est *L. ult. D. de iniur.*, *L.* 3. §. *poena D. stellion.*, *L.* 1 *D. de furib. baln.*, *d. L.* 1. §. *ult. D. de effr. expil.*, *L. sacculari* 7., *L. sunt quaedam* 9. *D. de extr. crim.*; *L.* 3. §. *adversus D. de sep. viol.*, *L.* 7. §. *ult. D. L. Jul. repet.*, *L.* 6. *D. ad L. Jul. pecul.*. cur igitur dubitemus, posse etiam expilatorem hereditatis corporaliter puniri?

Illud etiam in hoc capite attingendum fuit, si lega-

de his Jas. in l. 1. C. de serv. fugit. Caus. ad cons. Burg. 1. §. 5 n. 7. Gomes. 3. resol 5. n 16. Menoch. d. d. cas 300. n. 2. et 3.

tarius hereditatem expilaverit, an praeter coercitionem extraordinariam privetur etiam legato? Constitutionem anim *Cod. penult. h. tit.* varie interpretantur Glossographi, fatentur vel intelligi posse de tertio, qui hereditatem expilavit, vel de ipso legatario: Si de ipso legatario intelligamus, sequetur eum non propterea legatum amittere, quod hereditatem expilaverit. Quo casu opponunt *L.* 5. *non dubium C. de legat.* Et respondent recte sub distinctione, ut si ipsas res legatas subripuerit, eas perdat; sin res alias, non propterea perdat legatum. Nam et heres si res aliquas hereditarias suppresserit in fraudem creditorum, aut legatariorum, non totam hereditatem amittit, sed res, quas suppressit, in duplum restituere, aut hereditati imputare te-
3 netur, *L. ult.* §. *licentia C. de iur. delib.* Est tamen verius *d. const. pen.* intelligendam de eo casu, quo tertius hereditatem expilavit; quo casu quaeri potest, si ipse res legatae fuerint ablatae, an liberetur heres? Et est relatum, si res legata sine facto heredis perierit, liberari heredem interitu speciei debitae, §. *si res legata Inst. de legat.*, *L. si ex legati* 23. *D. de V. O.*, *L. si servus* 108. §. *si servus D. de Leg.* 1. Quod si non compareat, atque id sine culpa heredis, contigerit, cavere debet heres de ea restituenda, ubi copiam adeptus fuerit restituendi, *L. cum res* §. *itaque et seqq. D. eod.* Res autem subrepta non tam periit, quam disparet: cavebit igitur heres, quam primum in potestatem reversa fuerit, se eam restituturum. Ipse quoque legatarius res subreptas a quovis possessore vindicare poterit, quoniam dominium statim a morte testatoris in eum transit, *L. legatum* 80. *D. de Leg.* 2., *L. a Titio* 64. *D. de furt.*

4 Concurrunt cum hac accusatione, poenalis quidem actio nulla *L. ult. C. h. tit.*, *L.* 2. *D. eod.*; rei tamen persequutoriae duae, petitio hereditatis, et actio ad exhibendum, *d. L.* 2. *et* 3. *D. eod.* Hereditatis petitio datur adversus eum, qui pro possessore possidet, *L. regulariter et seqq. D. de hered. pet.* Possidet autem pro possessore expilator; quare res ablatas una cum fructibus perceptis, nec non iis, quos negligentia sua non

percepit, restituere tenetur, *L.* 25. §. 4. *L. eod.* (1). Quesitum est, an etiam interdicto heres recuperare possessionem rerum ablatarum possit, ex *L. ult. C. und. vi*? Et licet nonnulli existiment, locum interdicto esse, si ante aditam hereditatem res ablatae sint; verius tamen est, interdictum non dari. Etenim interdictum istud recuperandae possessionis est, nec nisi de rebus immobilibus competit: heredi autem adipiscenda, non recuperanda possessio est, *L. eum qui* 26. *D. de vi et vi arm.* Accedit quod Imp. *d. L. ult.* iis consulere voluit, qui vindicationem dumtaxat, non interdictum habebant. Heredes autem habent interdictum Quorum bonorum; igitur ad hos *d. L. ult.* non pertinet. Menoch. remed. recup. poss 13. n. 38

TIT. XIII.

STELLIONATUS.

CAPUT I.

1. Stellionatus unde dictus, et quid sit?
2. Enumerantur species.
3. Qui duobus abligavit omnia bona an incidunt in hoc crimen?
4. Conciliatur L. 21, de falsis. cum L. 3 §. 1, h. tit.
5. An stellio, qui sine periuro affirmat pignora vel rem vendendam suam esse?
6. Quae praeterea species huc referantur ab interpretibus?

Stellionatus a stellione versutissimo lacertae genere dictus est, quo nullum animal fraudulentius homini invidet, ut Plinius scribit. Alciatus observat. Ipsum animal, quod stellati guttis distinctum sit, stellionis nomen meruisse videtur. Accusantur autem stellionatus, qui improbius fraudavere, si crimen aliud non sit, quod obiiciatur. Quod enim in privatis iudiciis praestat nobis actio de dolo, id in criminibus accusatio stellionis, *L.* 3. §. 1. *D. h. tit.* Species in libris nostris memorantur istae; Si quis rem alii obligatam, 2 Plin. 30. nat. hist. 10 Alc. 1. parerg. 46.

(1) Vide potissimum L. 20. §. 12. D. *de petit. hered* cum L. 1, C. *de his, quib. ut indigus* Consule etiam cl. Fabr. *in Rational.* ad *cit.* L. 26.

dissimulata per calliditatem priore obligatione, alii
distraxerit, vel permutaverit, vel in solutum dederit,
Sand. 5. tit. 2. def. 1. *L.* 3. §. 1, *D. h. tit.*, vel obligaverit, *L.* 1. *et ult. C. eod*, (1).
Si quis rem alienam pignori dederit, *L.* 2. *C. eod.*, *L.*
tutor 16. §. 1. *D. de pign. act.* Si aes pro auro pignori
dederit, *L.* 1. §. *ult.*, *L. si quis* 36. *pr. D. de pign. act.*
Si quis merces supposuerit, vel obligatas averterit,
vel corruperit, *d. L.* 3. §. 1. *et ult. D. h. tit.* Si creditor
pecuniam non numeratam acceperit, vel numeratam
iterum exegerit, *L. si fideiussor* 29. §. *in omnibus D.*
mand. Et generaliter, si quis imposturam fecerit vel
collusionem in necem alterius, *d. L.* 3. §. 1. *D. h. tit.*

Hae species partim extra dubitationis aleam positae
sunt, partim habent de quo disputetur. Nam primo
3 quod dicimus, eum, qui rem alii oppignoratam alii
obligaverit, stellionem esse, utrum de singulis tantum rebus intelligendum est, an et de universis bonis? Angelus censuit de singulis tantum rebus intel-
Aug. in L. 1 C. h. tit. Christ. 7. § 6. n. 20. Gomes. 3. resol. 7. ligendum esse, non de universis bonis: alioqui, inquit, turbabimus commercia, cum nihil sit frequentius, quam obligari duobus, vel pluribus universa bona. Verum huius sententia merito cordatis omnibus displicuit; ad summam enim quid interest, utrum res singulas, an universa bona duobus obligaveris, cum tam hoc, quam illo casu insignita admittatur fraudolentia; imo aliquanto improbius sit decepisse in obligatione universorum bonorum, quam certarum rerum. Quod autem ille timuit commerciis, ne forte turbentur, is metus vanus est. Cur enim magis turbentur, si stellionatus accusetur, qui fraudulenter versatus est in obligandis omnibus bonis, quam si accusetur, qui in rebus certis; cum etiam frequentius obligentur duobus, vel pluribus res singulae, quam universa bona?

Secundo queri potest, quam recte dixerimus stel-

---

(1) Scilicet Creditori tenetur actione furti, quia venditione vel permutatione ius, possessionemque eius intervertit; vid. L. 66. *pr.* D. *furt.*: Emptori vero stellionatu; nam hic non habet aliud crimen, quod obiiciat.

lionem esse, qui rem eandem duobus in solidum vendidit, vel obligavit, cum Paulus *in L. qui duobus* 21. *D. ad L. Cornel. de fals.* responderit, poena falsi coërcendum, qui duobus in solidum eandem rem diversis contractibus vendidit? Non potest autem stellionatus accusari, qui falsi potest, cum stellionatus obiiciatur deficiente alterius criminis appellatione. Admodum difficulter haec obiectio expeditur. Veteres distinxerunt, utrum eadem res duobus appignorata, an vendita sit: priore casu, qui fecit stellionatus accusatur; posteriore falsi. Fateor Paulum *in d. L.* 21. loqui de eo, qui vendidit; Ulpianum *in d. L.* 3. de eo qui oppignoravit: verum quam reddemus differentiae rationem inter vendentem, et oppignorantem? eadem utriusque videtur esse fraudulentia. Adhaec Ulpianus non solum loquitur de eo, qui duobus eandem rem in solidum obligavit, verum etiam de eo, qui rem alii obligatum alii distraxit: quantulum igitur abest, quo minus videatur etiam sensisse de eo, qui rem alii ante venditam, alii postea distrahit? Ex recentioribus Cuiacius contendit, nullum esse discrimen inter venditionem et pignus, alioque modo distinguendum censet. Qui callide, inquit, priorem obligationem, vel venditionem dissimulat, stellio est: qui vero aperto dicit, non esse eam rem alii venditam, vel oppignoratam, is in crimen falsi incidit. Quibus verbis innuere videtur stellionatum dissimulatione callida, falsum mendacio contrahi. Verum nec haec conciliatio subsistere potest, quoniam utraque lex generaliter loquitur, nullo facto discrimine inter mendacium, et callidam reticentiam. Nec iuvant Cuiacium verba Ulpiani quibus innititur, *dissimulata obbligatione per calliditatem*: dissimulat enim non solum qui reticet, sed et qui mentitur, ipsisque mendaciis calliditas inesse potest: imo et dissimulatio callida veris rerum aestimatoribus mendacium est. Ita convivam qui lentisco iacturam dentium dissimulabat, mentitum Poeta dixit VI. *Epigr.* LXXIV.

Accurs. in d. L. 21. de fals. Bart. in d. L. 3 h. tit.

Cuiac. 15. obs. 21.

Medio recumbit imus ille qui lecto.
Calvam tripilem seg mentatus unguento,

Foditque tonsis ora laxa lentiscis,
Mentitur, Esculane: non habet dentes.

Sed hoc quidem eluderet facile aliquis, dicendo, Poetam verbi proprietatem sequutum non esse, sed extendisse latius significationem: aliis igitur utemur argumentis nempe rogabimus, unde auctor distintionis probet, falsum expresso mendacio contrhai? Nam cum leges dicunt, falsi poena coërceri eum, qui testamentum, vel quas alias tabulas celavit, suppressit. *L. 2., L. 7., L. 16. D. ad L. Corn. de fals., L. eum qui 14. C. eod.*; unde probabimus hoc intelligendum de eo, qui per mendacium, atque interrogatus negavit tabulas penes se esse, vel exstare, non etiam de eo qui callide dissimulavit. Cum dicitur *in L. si creditor 15. C. eod.* falsi teneri creditorem, qui colludens cum debitore, alii vendidit rem pignoratam; unde probabimus hoc de mentiente, ac non potius de dissimulante intelligendum? Iam quod dicit, callida dumtaxat dissimulatione stellionatum contrahi, nonne id prorsus evertitur per *L. ult. D. h. tit.* qua responsum est, eum qui peieravit pignora sua esse, stellionem esse? Hic sane aqua haeret Cuiacio, itaque respondet, ut non tam respondisse, quam non obmutuisse videatur. Ait: Periurium plus est, quam falsum, cuius tamen nullum legibus proditum crimen est, nulla accusatio, nulla poena, si quis per Deum peieraverit, et ratione huius periurii per se tantum ea lex non subiicit periurium crimini stellionatus, sed quod deficiente crimine falsi, par sit non minus eum teneri crimine stellionatus, qui peieravit pignus suum esse, quam qui simulavit. Intorta sane responsio, ut solet eorum qui sunt deprehensi. Quid enim, si periurii nulla accusatio (quamquam hoc quoque falsum), idcirco qui peieravit pignora sua esse, falsi teneri non debet? nonne id absurdum, cum publico iudicio teneatur qui sine periurio mentitus est, non teneri eum, qui mendacio periurium adiecit? Quid autem istud, periurium plus est, quam falsum? utrum gravius crimen, an res toto genere diversa? Fatemur equidem periurium a falso distinctum esse, de falso

periurio posse misceri, atque qui si mistum fuerit, non idcirco perimi falsi accusationem, id vero mordicus defendimus. Quare, si qua hic conciliandi ratio datum, veriorem iudicaverim, quam veteres adduxerunt, quamque Hottomannus etiam suffragio suo probasse videtur: ut nimirum ille solus incidat in Legem Corneliam de falsis, qui rem eandem duobus in solidum diversis contractibus vendidit, non etiam qui oppignoravit, aut qui oppignoratam alii, alii distraxit. Quod si caussam requiras diversitatis, fatebor, aliam nullam esse, quam quod Hadriani constitutione nominatim hoc fuerit expressum, ut vendens duos poena falsi teneretur: de reliquis speciebus cum eadem constitutio tacuisset, extimarunt JCti disputandi rationem sibi sequendam esse; ut neque impunitae essent, quia id absurdum; neque tamen publico iudicio vindicarentur, quia constitutio deficiebat: igitur extraordinariam stellionatus accusationem dandam censuerunt.

Hottom. 5. obs. 16.

Tertio, cum stellionatus teneatur, qui pignora sua esse peieravit, queri potest, an ille quoque stellio, qui 5
sine periurio mentitus est, aut callide adsimulavit sua esse, seu qui sciens dolo malo rem alienam pignori dedit: nec non ille, qui sciens rem alienam ignoranti vendidit? Dubitandi ratio, quod *in L.* 1. 2., *et tot. tit. C. Si alien. res pig. dat. sit.* simpliciter responsum sit, rei alienae oppignorationem non valere, nec quidquam adiectum de poena, qua teneatur qui id fecit; quodque in *L.* 2. *D. de contr. emt.* scriptum sit, constare emptionem et venditionem, si res aliena distracta sit. Quod ad oppignorantem rem alienam, generaliter responsum est *in L.* 2. *C. h. tit.*, *et L. tutor* 16. §. 1. *D. de pign. act.* stellionem esse: sive ergo periurium adiunxerit, sive sine periurio fecerit, stellionatus poena locum habet. Nec puto quenquam dicturum esse utrumque responsum restringendum ad speciem propositam *L. ult. h. D tit.*. Quod ad vendentem attinet, quandoquidem eadem est improbitas vendentis rem alienam, quam obligantis, non video cur impune hoc abire debeat. Accedit quod JC. *in d. L.* 3. §. 1. *D. h. tit.*, generaliter responderit, stellionem esse, qui imposturam fecit, vel col-

lusionem in necem alterius: imponit autem, qui sciens ignoranti vendit rem alienam. Nec obest, quod constet venditio rei alienae *d. L.* 28. Constat enim propter utilitatem, ut si bona fide facta fuerit, usucapere rem possit emptor: sin mala, empti actionem habeat in id quod interest: quae empti actio non illico excludit accusationem stellionatus: sicut nec per contrariam pignoratitiam accusatio tollitur cum res aliena pignori data est *L. si rem alienam* 9. *D. de pign. act*

Quarto atque ultimo loco, cum JC. *in d. L.* 3. gene-
6 raliter dixerit, quis imposturam fecerit, vel collussionem in necem alterius, stellionem esse, videndum, quae praeterea species huc referri possint. Et arbitror recte ab interpretibus relatas istas. Si venditurо maius pretium offerras, non tanquam empturus, sed ut alium hiantem iudicas: Si divitem te simules, ut eo grandius aes alienum conflare possis: Si nuncies alii tristia, veluti hostis adventum, ut praedium vilius vendat et proiiciat: Si rem venalem doloso exornes, ut emptor cupidus insaniat. Quod autem subiiciunt nonnulli huic accusationi eos quoque qui instrumenta alterius prodiderint, aut suppresserint, literas aperuerint, laceraverint, quive pretio corrupti testimonium perhibere recusaverint, id non recte ab eis factum videtur, cum incidant hi in Legem Corneliam de falsis *arg. L* 1. §. 2. 5., *L.* 16. §. 2. *D. ad L. Corn. de falsis* (2).

Gomes. d. cap. 7. Menoch de arb. iud. cas 381. al cas. 383.

(2) Si quis rem alienam vendiderit, emptio est et venditio, quamvis res emptori auferri possit. Vid. *cit* L. 28. D. *de. contr. emt.* Sed rei alianae oppignoratio non valet, et contractus minime subsistit. Fit inde ut in priori casu indemnitati emptoris provvisum sit actione, quae oritur ex ipso emptioois venditionisque contractu: In posteriori vero decepto Creditori non alia actio in promptu sit, quam de dolo, quae subsidiaria est, ordinaria deficiente. Atqui quod in privatis iudiciis est de dolo actio, hoc in criminibus stellionatus persecutionem esse ait Ulpianus in *cit* L. 3. §. 1. h. t. Ergo in priori casu stellionatus persecutio ideo non obtinet, quod in privato iudicio actio de dolo non sit.

CAPUT II.

DE POENA.

Poena opus metalli excendere non debet in plebeiis; 1
in his autem, qui sunt in aliquo honore positi, ad tempus relegatio, vel ab ordine motio remittenda est, *d. L.* 3, *poena D. h. tit.* Iudicium autem poenale, ut superiori capite dictum cum hoc crimine concurrit nullum; rei persequutoria concurrere possunt, *d. L.* 3. §. 1. *D. h. tit. L.* 1. §. *ult.*, *L* 16. *pr. et* §. 1. *D. de pign. act.*

Quibus defensionibus reus uti possit, neque supe- 2
rioribus titulis attigi, neque praesenti attingerem, nisi *L.* 1. *C. h. tit.* id suaderet. Nam ex descritionibus criminum sponte defensiones reorum elucescunt: quia si quidquam defuerint ex illis quae ad criminis substantiam requiruntur, id reo ad defensionem prodest. Ex gr., Stellio est, qui sciens dolo malo imposturam facit, vel collusionem in necem alterius, si ea impostura alterius criminis titulo careat. Hinc colligimus cessare hanc accusationem, si posterior creditor sciat rem iam alii obligatam; aut emptor, esse rem alienam quae venditur, quoniam sciens non fraudatur (1): Cessare, cum prior contractus fuit ipso iure nullus: Cessare, cum pignus sufficit utrique creditori., *L.* 36. §. *ult. D. de pign. act.* Sed *L.* 1. *C. h. tit.* et aliam de-
fensionem tribuit reo qua possit dicere, se utrique cre- 3
ditori satisfecisse, ideoque nullam superesse criminis instituendi caussam. Haec vero defensio eiusmodi est, ut non leviter offendere videatur. Poenitentia enim non videtur esse modus legittimus perimendi criminis, ut

(1) Scilicet stellionatus crimen non committitur absque ignorantia Creditoris, cum res pridem apud alios obliratae, pignoris, sive hypothecae iure obligantur. Vid. *L. ult.* Cod. h. t.

de furto respondit Ulpianus *in L. qui ea mente* 65. *D. de furt.*, de rapina Gaius *in L. pen. D. de vi bon rapt.*, de fuga Caelius *in L. quis sit fugitivus* 17. §. 1. *D. de aedil. ed* Et absurdum sane foret latronem, raptorem, furem, abigeum, peculatorem liberari poenitentia, rerumque ablatarum restitutione. Cum enim qui delinquunt, et privatos laedant, et republicam, utique utrisque satisfacere debent; illis quidem rerum ablatarum restitutione: huic vero ex solutione poenae. Sed responsum est recte iam olim a glossographis, regulariter quidem reum non liberari poenitentia, esse tamen quaedam crimina, quae ponitentia rerumque ablatarum restitutione perimantur: ideo Ulpianum *in d. L.* 65. non in universum dixisse, crimina non perimi poenitentia, sed furtum non esse tale crimen, quod poenitentia perimatur. Ex iis autem, quae poenitentia perimuntur nominantur sequentia: Stellionatus *d. L.* 1. *C. h. tit.* Crimen incestarum nuptiarum, hactenus tamen, ut remittatur poena incesti, abstinenti tali matrimonio, si nec dum reus postulatus sit *L. si adulterium* 38. §. *iidem Pollioni D. ad L. Jul. de adult.* Falsi crimen a tutore conductis vectigalibus contractum; nam si ultro et vectigali et pupillis satisfecerit, accusatione liberatur, *L. un. C. ne tut. vel cur vectig. cond.* Et qui iudicem corrupit, si id ultro fatetur veniam meretur, *Auth. novo iure C. de poen. iud. qui mal. iud. seu Nov.* 123. *cap.* 2. Non adduco etiam speciem *L. qui falsam* 19. *D. ad. L. Corn. de fals.*, eam enim de imperfecto crimine accipiendam verius est. Quod si quis roget, cur, in his speciebus poenitentiae locus datus sit, vix puto aliam posse dari rationem, quam clementiam iuris conditorum.

4 Est et aliam *hoc tit.* difficultas de infamia, quam condemnato huius criminis irrogari negat *L.* 7. *D. h. tit.*, affirmat *L. quid ergo* 13. §. *ult. D. de his qui not. infam.* Utramque responsum quemadmodum conciliandum, dicemus *Lib. seq. tit. de poen. cap. de infam.*

TIT. XIV.

DE TERMINO MOTO.

CAPUT I.

1. *Terminus unde dictus, et quid significet?*
2. *Termini veteribus sacri.*
3. *Crimen termini moti qui incurrant?*
4. *Quid arbustum, quid novale?*

Qui *termon* Graecis, terminus Latinis dicitur, literae unius mutatione, ut Dionysius scribit: termonemque etiam Graeca consuetudine Ennius dixit, versibus a Festo proditis. 1 Dionys. lib. 2

Et *Ingenti vadit cursu, qua redditus termo est.*
Hortatore bono prius, quam iam finibus termo est.

Significat autem haec vox cum fines ipsos, atque lapides finales, tum Deum, in cuius tutela fines agrorum esse putabant: cui ex instituto Pompilii sacra quotannis fiebant, a Confinibus, quae sacra terminalia dicta, caesa enim agna vel porca lactente ad dapes conveniebant, supplices cantantes termini laudes. Idem tamen Dionysius scribit, sacrificasse veteres termino, non animatum aliquod, neque enim pium esse cruentare lapides; sed pultes et liba, atque alias quasdam fructuum primitias, cum agnam caesam aperte innuat Horat. *Epod.* II.

Vel agna festis caesa terminalibus.

Terminos porro idem Pompilius ita sacros esse voluit, ut si quis eos exarasset, vel populisset, et ipse, et boves sacri essent, ut volenti eum occidere tanquam sacrilegium, et securitas adesset, et purgatio pollutionis. Apud Graecos quoque fines Iovi terminali sacros fuisse, vel ex Platonis lege intelligi potest, quae exstat *Lib.* VIII, *Nemo*, inquit, *fines atque terminos agri moveat, nec civis vicini, nec finitimi peregrini, si agri extrema possideat, sed putet id esse verum* 2

quod dici solet, Hic immobilia movet, malitque unusquisque saxum ingens movere, quam parvum lapidem iureiurando a diis firmatum, quo amicitiae et inimicitiae terminentur. Alterius enim Iupiter contribulis, alterius hospitalis est testis. Hebraei publica et solemni maledictione devovebant, eum qui fines propulisset, ex lege divina, *Deut.* XXVII. Nec dubium apud plerasque gentes poenam in terminorum violatores constitutam fuisse, cum ex iure gentium terminorum positio descendat, ac praeter Tartaros, et extremos Finmarchos vix alii sint, qui non limite agros signent.

3 Contrahit porro crimen termini moti ille, qui terminos finium caussa positos propulit, avulsit, exaravit: item qui finium obscurandorum gratia faciem locorum convertit, puta, *ex arbore (1) arbustum, ex silva novale*, aut aliquid eiusmodi faciendo. L. 2. et* 3. *D. h. tit.* Fines intellige quinque pedum spatium, quod inter confines agros relinqui liberum Lex Manilia voluit, ad circumducendum aratrum, *L. pen. et ib. Alciatus C. fin. reg., L.* 3. 4., *et ult. C. Th. eod.* Per abustum autem intellige non pumillam arborem, ut barbari interpretantur, sed vitem abusitivam, seu vineam maritatam arboribus. Novale est terra nunc primum praecisa, vel quae anno cessavit, et uno nomine vervactum et veteretum dicitur, *L. silva* 30. *et ibi DD. D. de V. S.*

CAPUT II.

DE POENA.

1. *Quae poena termini moti?*
2. *Actio popularis ex Lege agraria C. Caesaris an concurrat cum accusatione,*

1 Modus poenae ex conditione personae, et mente facientis statuitur. Splendidiores ad tempus relegantur;

(1) Iacob. Curtius *Coniecturar. iur. civ. lib.* 3. *Cap.* 16. animadvertit in *cit.* L 3. §. 2. h. t. vulgo legi *ex arbore*, verum legendum *ex arvo*.

alii ad opus publicum dantur (1); Servi, si inscientibus dominis dolo malo fecerint, capite luunt, nisi dominus dominave multam sufferre maluerint, *L.* 2. *L.* 3. §. 1. *D. h. tit*: Qui autem per ignorantiam et fortuito lapides finales furati sunt, eos verberibus decidere sufficit, *d. L.* 2. *in infin.*

Confer. Menoch. cas. 93. Stat. Fransis. lib 2. c. 6. § 20. Onland. lib. 7. § 52. Coler. dec. 45. 2

Est et ex Lege agraria Caii Caesaris actio popularis, qua reus in terminos singulos quos eiecerit, locove moverit, quinquaginta aureos in publico dare iubetur, *d. L.* 3. *D h. tit.* De qua tamen actione dubitatur, utrum concurrat cum accusatione, an vero sit antiquata, postquam extra ordinem in reos animadverti coepit? Accursius distinguit varie; sed recte Bertr. Argentreus censuit eum distinctionibus suis rem involvere magis, quam explicare. Ipse existimat frustra operam iusum in conciliandis legibus diversorum temporum atque auctorum, quarum aliae ab aliis abrogentur. Ego vero Cuiacio nostro assentior ducenti, concurrere actionem popularem cum accusatione, nec per hanc antiquatam esse illam. Quod autem Modestinus respondit *in L.* 1. *D. h. tit.*, *terminorum avulsorum non multam pecuniariam esse, sed pro conditione admittentium coërcitioni transigendum*, id minime movet; particulae enim *non*, *sed*, usurpatae sunt pro istis, *non tantum*, *sed etiam*. Quae ratio loquendi, nec insolens aliis auctoribus, nec infrequens JC. est. Usus est Livius *lib.* XXVII. *Non enim receperunt Arverni eum, deincepsque aliae Gallicae atque Alpinae gentes, sed etiam sequutae sunt ad bellum.* Usi JC. *in L. sed etsi* 25. §. *sed et fructus D. de hered. petit. L.* 5. *D. de servit pred. urb.*, *L.* 1. §. *quotidiana D. de aq. quotid. et aestiv. L.* 5. §. *domum L. de iniur.* usum autem et Modestinum eodem modo *in L.* 1. *D. h. tit*, Graeci arguunt, dum de utraque poena, et pecuniaria, et extraordinaria loquuntur. Vide *Eclog.*

Acrurs. in L. 3. D. h. tit. Argentr. ad conf Bri. art. art. 500. Cuiac. 5. sent. Paul. 22.

---

(1) Verum poenam operis publici biennum excedere non debere colligatur ex Hadriani rescripto, quod refert Callistratus in L. 2. h. 1.

basil. Lib. 58. *tit. de term. mot.*, Harmenop. *Lib.* 6 *tit.* 9. Concurrit et aliud poenale iudicium cum hac accusatione *ex L.* 4. *C. fin. reg.*, ex qua qui ante sententiam iudicis loca invasit, cum quaestionem finalem detulisset, tanta agri parte multatur, quantam alteri adimere tentavit. Eo amplius etiam in Legem Iuliam de vi incidit, qui locum alienum propulsis terminis invaserit, *L.* 5. *C. fin. reg.*, cum qua coniuncta unum effecit rescriptum, ut ex Frontino demonstravit Cuiacius. Intenditur autem poena huius criminis constitutione Ill. ordinum huius provinciae adversus colonos, qui si terminos agri conducti obscuraverint, prima vice damnantur ad aestimationem eius portionis, quam finibus obscuratis intercipere annixi sunt. Iterum convicti, praeter aestimationem exilio perpetuo multantur. Quod si mutatis finibus agrum, vel partem agri, maiorem quinque pedum spatio, abstulerint, quod solet fieri, cum agri non limitati, non mensi locantur, tum pro qualitate admissi (restituta Sabini sententia, qui existimabat etiam, fundi furtum fieri) tanquam fures agri terraeve laqueo puniuntur. Vide *Const. Ord. vulgo Placcaet teghens de huysluyden art.* 20.

TIT. XV.

DE COLLEGIIS ET CORPORIBUS.

CAPUT I.

1. *Collegium quid, et quot personis constet?*
2. *Cohabitatio collegarum an necessaria?*
3. *An necessaria arca communis atque sigillum?*
4. *Quid intersit inter collegium, et corpus atque universitatem?*
5. *Cur collegia sine Principis permissu contrahere non liceat?*
5. *Enumerantur collegia licita.*

1 Collegium est plurium personarum eiusdem potestatis et muneris, rerumque ad id pertinentium societas, Principis auctoritate firmata. Plures personas cum

exigit definitio, id eum minimum de tribus intelligendum auctore Neratio *in L. Neratius* 85. *D. V. S.* Est enim collegium quasi universitas; ad hanc autem constituendam dualem numerum minime sufficere palam est. Adhaec si inter duos de rebus ad collegium pertinentibus dissensio oriatur, quis altercationis finis erit nisi per tertium componatur? quemadmodum de dissensione duorum arbitrorum Ulpianus respondit *in L. item si unus* 17. §. *principaliter D. de recept.* Et alioqui universitatis cuiusque haec est natura, ut pleraque fiant de consensu maioris partis; at ex duobus constare collegium fingas, neque maiorem, neque minorem partem in eo reperies. Nec multum officit, quod adducitur ex *L. collegarum* 173. *de V. S.*, *L.* 14. *et* 46. *de admin. tut.*, *L.* 101. *D. de solut.*, collegarum appellatione contineri, qui sunt eiusdem potestatis; posse autem et duos eiusdem esse potestatis, veluti duo Consules, duo Praetores, aut Duumviri, seu Magistratus municipales, tutores, coheredes. Fatemur enim usu quidem ita obtinuisse, ut et duo qui eiusdem potestatis atque muneris sunt, collegas invicem se vocent, veri tamen collegii naturam minimum tres requirere asserimus. Cohabitationis nullam fecimus in 2
definitione mentionem; nam quod Accursius et Bartolus tradunt, ea re differre collegium a corpore, quod collegae cohabitent; qui sunt eiusdem corporis, possint etiam separatim habitare; id nequaquam verum est, ac solis prope monachorum collegiis convenit. Sed neo illos probo, qui substantiam collegii in tribus 3
consistere dicunt, sigillo, arca communi, communibus negotiis Ex quibus postremum agnosco: nam cum collegium certi alicus finis gratia contrahatur, utique communia cuique collegio negotia atque tractatus esse necesse est; at sigillum, arca communis, quid faciunt quaeso ad collegi, substantiam, cum hodieque collegia sint, neque sigillum, neque arcam communem habentia? Dices; Atque Gaius *in L.* 1. *D. Quod cui univ. nom.* testatur, proprium esse collegiorum, ad exemplum reipublicae, habere arcam communem, res, et syndicum; Respondeo: quantum ad arcam at-

2 Accur. L. 1. verb. collegium. D. Q. cui. univ. nom. Los. 1. c. 7. n. 52. Bertol. ad h. rubr. 3.

3 Farin. quae 113. n. 227. Decian. 7. c. 20. n. 22.

tinet, non est id proprium in quarto modo, ut cum Logicis loquar, sed eiusmodi quod abesse tamen a subiecto possit: non enim coguntur collegia omnia et semper habere arcam communem, sed possunt si velint, collegia illicita non possunt: licitorum ergo hoc proprium. Dices etiam: Ergo nequidquam compila-
4 tores inscriptionem fecere de collegiis et corporibus, siquidem inter corpus et collegium nihil interest. Alciatus nihil interesse existimat *in d. L. Neratius* scribens, varia dumtaxat esse nomina, quae eandem universitatem designant: collegium, corpus, militia, commilitium, societas, thiasus, ordo, conventiculum, sodalitium. Verum sententientiam eius minime probare possum, quin contra existimaverim inter collegium et corpus tantum interesse, quantum inter genus et speciem. Corpus, universitas, genus esse videtur, collegium species; nam civitatem corpus recte vocabis: collegium non nisi ducta verbi significatione, ut *in L. 1. C. de Iud. et caelic.*: similiter universitatis verbo in iure saepe significantur civitates: collegii verbo non aeque, *Vide §. universitatis Inst. de rer. divis., L. 6. §. 1. D. ed., L. 1. 2. et seqq. D. Quod, cui. univ. nom., L. metum. 9. §. animadvertendum D. Quod met. caus., L. sed si hac 10. §. qui manumittitur, D. de in ius voc. L. 1. §. servum D. de Quaest.* Ipsae porro civitates respublicae vocantur, et *tacrina*, quod collegiis nullo modo quadrat; *d. L. §. 10. qui manumittitur, L. 2., et L. 8. D. Quod. cuj. univ. nom., L. 6. §. 1. Ut legat. seu fideic. serv. caus. cav., L. pen. §. 1. D. de reb. auct. iud. poss., L. 5. §. 1. D. ad L. Jul. de vi publ., L. 3. C. Qui pot. in pign.*

5 Postrema verba, *Principis auctoritate firmata*, non
Alciat. et Brech. d. L. sine caussa definitioni adiecimus; sunt enim collegia
Neratius regulariter prohibita, nisi si quae nominatim permit-
Duar. ad h. tit. tantur(1): Prohibitionis caussam Alciatus, Brechaeus,

---

(1) *In summa autem*: ita Marcianus in L. 3. § 1 h. t. *nisi Senatusconsulti auctoritate, vel Caesaris Collegium, vel quodcumque tale corpus coierit: contra senatusconsultum et mandata, et constitutiones collegium celebrat.*

et Duarenus ad metum factionum, aliaque huiusmodi incommoda referunt: Cuiacius vero scribit, primam prohibitionis caussam fuisse, non tam factionum metum, quam comessationum et compotationum intemperantiam, ex qua deterrima quaeque et nefandissima nascuntur scelera. Quod quanquam Philonis auctoritate probare satagit; non video tamen, cur non vel in primis caussis factiones et coniurationes numerare valeamus. Nam et Plato vetus hoc malum civitatibus fuisse innuit, cum *Lib.* I. *de legib.* scribit, gymnasia et sodalitates alibi quidem civitatibus prodesse, in seditionibus autem obesse omnino: eiusque rei exemplo Milesios, et Boeotios, et Thurios esse, Livius quoque, quantopere ob hanc caussam conventus atque coitiones timuerint Romani, docet *Lib.* XXXIX. *c.* XV. *Maiores vestri, ne vos quidem, nisi cum aut vexillo in arce posito comitiorum caussa exercitus edictus esset, aut plebi concilium tribuni edixissent, aut aliquis ex magistratibus ad concionem vocasset, forte temere coire voluerunt, et ubicumque multitudo esset, ibi et legitimum multitudinis rectorem censebant debere esse.* Adstipulatur Svetonius *in vita Augusti, Plurimae factiones titulo collegii novi ad nullius non facinoris societatem coibant; sed Augustus omnia praeter antiqua et legitima dissolvit.* Plin. X. *Epist.* XLIII., *Tibi quidem secundum exempla complurium in mentem venit, posse collegium fabrorum apud Nicomedienses constitui; sed meminerimus provinciam istam et praecipue eas civitates ab eiusmodi factionibus esse vexatas. Quodcunque nomen ex quacumque caussa dederimus iis, qui in idem contracti fuerint, hetaeriae quamvis breves fient.* Quemadmodum autem paulatim fllagitia ex huiusmodi conventibus pullulent, luculenter Bacchi sacra demonstrant, de quibus idem Livius *d. Lib. cap.* XIII. *Primo sacrarium id foeminarum fuisse, et interdiu Bacchis initiatas: post permistos foeminis viros, et licentiam noctis accessisse; nihil ibi facinoris, nihil flagitii praetermissum; plura virorum inter sese, quam feminarum esse stupra: si qui minus patientes de-*

Brisson. I. Sel. antiq. 14. Cuiac. 7. obs. 80.

decoris, *et pigriores ad facinus*, *pro victimis immolari*, etc. Cum igitur collegia regulariter prohibita sint, nisi quae nominatim permissa reperiuntur, enumeremus permissa, ut iudicium inde de prohibitis facere possimus. Licita fuerunt olim collegia Pontificum, *L.* 2. §. *deinde ex his legibus D. de orig. iur.*:
6 hodie omnia quae religionis non penitus interdictae caussa coëunt, *L.* 1. §. 1. *D. h. tit.*, adeo ut Judaeorum quoque collegium licitum sit *L.* 1. 2. 4. 11. 13. 14., *L. ult.* §. 1. *C. de Iud. et caelic.*, *L. spadonem* 15. §. *iam autem D. de Excus. tut.*, *L. circumcidere* 11. *D. ad L. Corn. de sicar.*, *L.* 3. §. *ult. D. de decur.* (2). Sunt et licita, quae studiorum caussa contrahuntur, veluti JC., Medicorum, Grammaticorum, *L. medicos* 6. *C. de profes. et med.* Item publicanorum, qui publica vectigalia, aurifodinas, argentifodinas, salinas conduxere, *L.* 1. *D. Quod cuj. univ. nom.*, argentariorum, *L.* 6. *pr. de edend.*, *L. cum duobus* 52. §. *cum duo D pro soc.* fabricensium, id est, eorum qui in publicis fabricis faciebant arma, *tit. C. de fabricens. lib.* 11., pistorum, naviculariorum, et generaliter tenuiorem, quibus propter tenuitatem permittitur collegiis se congregare, et stipem conferre, *d. L.* 1. *D Quod cuj. univ. nom. L.* 1. *D. h. tit.* Hinc videtur fluxisse illud, ut opificum collegia ubivis fere licita iudicentur; numerantur enim opifices inter tenuiores. Quod autem Duarenus huc refert et fratrias mercatorum, id probare non possum: non enim omnis societas collegium est. Societas negotiandi caussa etiam inter duos contrahi potest: Collegium minimum tres desiderat. Collegia civium ad reip. statum pertinent, dividunturque ordines civium porro per collegia: Societates ne-

(2) De Collegiis religionis gratia initis haec habet Marcianus in *cit.* L. 1. §. 1 h. 1. *Sed religionis caussa coïre non prohibentur, dum tamen per hoc non fiat contra SCtum, quo illicita collegia coercentur.* Quae Verba cum singularis SCti mentionem faciant, non incongruum erit ea accipere cum cl. Binkershoekio *De relig. peregr. Dissert.* 2., de SCto facto anno Urbis DLXVII. de bacchanalibus tollendis.

gotiandi caussa institutae, nihil ad ordines civium. Illa Principis permissum desiderant: hae et sine permissu contrhai possunt. Excipiendae tamen maiores societates, quales sunt in hoc confoederato Belgio, quae utramque Indiam navigant, quae consensu, atque auctoritate Ordinum constitutae sunt propter reip. utilitatem.

CAPUT II.
DE POENA.

1. Quae poena collegii illiciti? 2. Utrum Lex Julia de vi, ac de maiestate, concurrat cum hac accusatione?

Poena illiciti collegii arbitraria est; et aliquando praeter dissolutionem collegii nil gravius patiuntur collegae: eoque casu pecunias quoque communes dividere, iterqe se partiri conceditur, *L. 1. §. ult. D. de off. praef. urb.*, *L. 3. pr. D. h. tit.* Aliquando tenentur ea poena, qua puniuntur, qui hominibus armati loca publica vel templa occupasso indicati sunt, *L. 2. D. h. tit*, id est, poenae Legis Juliae de vi, ut Duarenus autumat *arg. L. 3. 5. 10., D. ad L. Jul. de vi publ.*, vel poena Legis Juliae maiestatis, ut Accursius et alii: quoniam eius legis poenae nominatim subiiciuntur: qui hominibus armatis loca, templave ocupaverint, *L. 1., et L. 4. D. ad L. Jul. maiest.* Quod si roges, quando publica maiestatis accusatio concurrat cum accusatione extraordinaria? respondebo cum interpretibus, tum concurrere, cum aperte collegium spectat ad perniciem reipublicae: quid enim si ab hominibus seditiosis rerum novadarum gratia contractum sit? id utique contra securitatem populi contractum est; contrahentes igitur in Legem Juliam maiestatis incidere necesse est: Ex his: autem apparet, falsum esse quod Cuiacius scripsit, nullum privatum publicumve iudicium cum hoc concurrere: quodque Decianus atque Menochius, etsi collegii illiciti coitio sit capitalis, non tamen ullo casu publicum esse (1) 1

Duar. ad h. tit. Accurs. in d. l. 2 Farin. qu. 113. part. 7. Maev. 4. tit. 12. §. 1.

Cuiac. part. 1. h Decis. lib. 7 cap. 20 n. 13 Menoch. 2 arb. cas. 597.

(1) No a omnia Collegia esse legibus prohibenda existimat el. n. 2.

TIT. ULT.

DE RELIQUIS CRIMINIBUS EXTRAORDINARIIS.

CAPUT I.

DE PERIURO.

1. *Periurium an crimen, et cuiusmodi?*
2. *An praeter accusationem etiam civilis actio detur in peierantem*
3. *An heres puniendus periurii poena, si non impleat iusj defuncti?*
4. *An Pagani, Iudaei, Mennonistae etc.*
5. *An excusandi quibus metu aut dolo extortum est iusiurandum?*
6. *An reus qui in iudicio peieravit?*
7. *An excuset interdictum superioris, difficultas, impossibilitas.*

Cons Sains. 35. §. 1. et 2.

Stat Omlan. L 7. §. 47. Trans 2. c. 20. Velav. 4. § 1. Ul tras. tit. 4. Gomes. ad l. Taur. 67.

Praeter ea crimina, quae aut peculiaribus titulis proponuntur, aut rubricae de extraordinariis criminibus subiiciuntur, alia quoque nonnulla in libris
1 nostris occurrunt, quae breviter enumeranda duxi. Occurrit autem in primis periurium, de quo tamen ipso dubitatur, sitne crimen, et si crimen, publicumne, an privatum. Esse crimen et privatum quidem seu extraordinarium, inde probatur, quod vindicetur quidem, nulla tamen publicorum iudiciorum Lege. Vindicari ostendunt, *L.* 13. §. *ult.*, *L.* 28. §. *ult. D. de iurei*, *L.* 22. *C. de dol.*, *L.* 41. *C. de transact.*, *L.* 13 *C. de testib.*, *L. pen. C. de dignit.*, quae leges partim in

---

Filangeri *op. cit. lib.* 3. *Cap.* 47. *tit.* 2. Scilicet ex ipsius sententia, omnia permitti, nimia esset in publico regimine negligentia, singula vero prohiberi, *despotici* regiminis, imo et servitutis argumentum esset. Verum laudatus Vir non satis fortasse animadvertit, quidquid plures una coeuntes secreto faciunt, non carere doli suspicione, illudque generatim melius videri intactam servare rempublicam, quam post vulneratam eius incolumitatem remedia quaerere.

genere docent, esse aliquam periurii poenam, partim in speciem ostendunt, periurum alias infamia notari, dignitate spoliari, alias fustibus caedi, superaddito elogio *petulanter ne iurato* (1). Non adduco etiam *L. ult. D. stellion.*, non enim solum periurium caussa est, cur extra ordinem puniatur qui peieravit pignora sua esse, sed insignior illa versutia atque fraudulentia: quae etiam abque periurio pena stellionatus vindicaretur. Et ut nihil antiquitatis ignoretur, olim Censores notabant periuros, cuius rei testis locupletissimus est Cicero III. *Offic.*, *Nullum vinculum*, inquit, *ad astringendam fidem iureiurando maiores arctius esse voluerunt, id indicant Leges in* XII. *Tab.*, *indicant sacra, indicant foedera, quibus etiam cum hoste devincitur fides, indicant notationes animadversionesque Censorum, qui nulla de re diligentius, quam de iureiurando iudicabant.* Postquam Censores esse desierunt, quod indignum videretur periuria prorsus impune abire extra ordinem vindicari coeperunt; quod quo primum tempore, quoque Principe factum sit, non satis liqnet; factum esse, ex locis modo adductis liquet. Sed opponuntur duae constitutiones Imperatoris Alexandri, quibus rescripsit, iurisiurandi contantam religionem satis Deum ultorem habere, nec placere periculum corporis, vel maiestatis crimen inferri, etsi per Principis venerationem quodam calore fuerit peieratum. Alienam a secta sua sollicitudinem sustinere eum, qui crimen maiestatis timebat, si servo suo iratus esse non perseveraret, quod semper se facturum inconsulte iuraverat, *L. 2. C. de reb. cred.*, *L. 2. C. ad. L. Jul. maiest.* In eundem ferre modum disseruit in Senatu Tiberius, cum Rubrius argueretur violasse periurio nomen Augusti. Iusiurandum perinde aestimandum, quam si Iovem fefellisset. Deorum iniurias diis curae. Et Cicero II. *de Legib* Tacit. I. annal.

(1) Non omnes leges hic ab Auctore allatae eandem habent significationem et iuris rationem; iuvabit igitur singulas expendere. In L. 13. §. *ult.* D. *de iureiur.* memoratur iusiurandum praestitum *per genium Principis* cuius violatio fustium castigatione coercetur.

scribens, periurii poenam divinam exitium esse, humanam tantum dedecus. Responsio facilliam est ad Ciceronis locum, qui per dedecus ignominiam intelligit; quam Censores irrogabant, cum nondum vindicaretur hoc crimen extra ordinem: difficilior ad locum Taciti, et rescripta Alexandri, quoniam Tiberii tempore desierat census agi, desierant Censores creari postquam ad Augustum Senatus morum praefecturam detulisset. Vitabimus tamen hos scopulos ita, si diximus, Tiberii, tempore, etsi desiissent Censores notare periuros ignominia, nondum tamen receptum fuisse, ut punirentur extra ordinem. Alexadrum vero Imperatorem non hoc velle, non posse extra ordinem accusari periurios, sed non esse proditam de periurio publicam accusationem, frustraque adeo timeri poenam Legis Juliae maiestatis. Quod vero adiicit, iuri-

Dio lib. 54.

Vid et: Ever. Otton. *de periur. per genium Princip.* in L. 28, §. *ult. eod tit.* nulla periurii poenae mentio fit. Ibi enim Ictus facti speciem exponit, qea reus extra iudicium, actore inferente, iuravit, se non dare oportere, et Actor, reo deferente, dari sibi oportere vel contra. Ait autem posteriorem caussam iurisiurandi potiorem esse babendam, *nec tamen praeiudicium periuro alterius fieri*, i. e. non in Iudicio quaeri, quis peieraverit, hac addita ratione, *quia non quaeritur, an dare eum oportet, sed actor iuravit.* In Leg. 22 Dig. *de dol.* ait Paulus sufficere periurii poenam: scilicet, eum reus, deferente Actore, iuraverit, et absolutus sit, quamvis posthea periurium fuerit adprobatum, religioni stari debei, cum per iusiurandum transactum videatur. L. 21. *eod. tit.*, periurii enim sufficit poena, *cit.* L. 22. In L. 41. C. *de transact.* pacta et transactiones iuramento firmatas maiores xxv. ann. violantes infamia notantur, et iusuper actione privati, restituta poena quae pactis probatur iosertu, et rerum proprietate carent, et emolumento, quod ex pacticoibus, vel transactionibus fuerint, consecuti. In L. 13 C. *de testib.* mentio fit eius, qui falsa in testimonio protulerit, ut primum de periurio, deinde falsi crimine conveniatur. Ex toto autem legis contexu apparet idcirco falsa in testimonio proferentem de periuro conveniri ut indemnitati illius, contra quem testimonium dixit, prospiciatur, falsi vero crimine conveniri, ut definitam legibus poenam sostineat. In L *pen.*C. *de dignit.* Viri illustres si praestitam pro civili vel criminali interpellatione iuratoriam cautionem neglexerint, in criminalibus caussis dignitate spoliantur, in inconsulta etiam Imperatorum pietate, iudicibus legum severitatem licet adversus eos exereere; in caussis vero pecuniariis condemnationem pati debent. qoam iudex ex iuris auctoritate et rei qualitate ordinaverit.

siurandi contentam religionem satis Deum ultorem habere; id ad inconsulta et calore facta periuria referendum est, ad quae tametsi ius civile connivet, Deus tamen opt. max. impunita ea non relinquit, cum interminetur omnibus illis, qui nomen eius parum reverenter usurpaverint. Scio aliter huic difficultati occurri a magni nominis viris distinguentibus, ut si per Deum quis peieret, Deus ultor sit: sin per Principem, incidat peierans in Legem Juliam maiestatis: verum assentiri illis non possum: incidit enim conciliatio eorum in plures difficultates. Impingit in *d. L.* 41. *C. de transact.*, ubi per Deum peierans infamia notatur. Impingit in *d. L.* 13. *D. de iureiur.*, ubi peierans per Principem extra ordinem punitur. Postremo, quod palmarium puto impingit *in L.* 33. *D. eod.* Peierans per Principem, per Deum peierasse intelligitur, quia respectu divini numinis ita iurat (2): qui ergo potest subsistere superior distinctio, ut alter divinae ultionis, alter Legi Juliae maiestatis subiiciatur? Tiberius. cum Rubrio crimini daretur, violatum periurio Augusti numen, perinde id habendum censuit, ut si Iovem fefellisset, non vindicandum Lege Julia maiestatis: repugnat ergo ea distinctio menti iuris conditorum Sunt alii, qui omne periurium sive per Deum, sive per Principem commissum vindicari fatentur, sed negant vindicari iudicio privato seu extraordinario; quorum ratio haec est, quod omne crimen, quo divina maiestas laeditur, publicum sit, *L. Manichaeor.* 4. *C. de haeret.*, laeditur autem divina maiestas periurio. Adhaec aequari dicunt periurium parricidio, *c. rex debet* 25. *quaest.* 5. Igitur cum parricidium publico iudicio vindicetur, necesse etiam vindicari, periurium. Quod ad posterius attinet, id nu-

Cuiac. a. obs. 19. Don. 13. com. 17.

Farin. qu. 106. n. 16. Decian 6. crim. 9. n. 15.

(1) In cit. L. 34. D *de iureiur.* non equidem perspicitur quod Auctor putat, peierantem scilc et per Principem per Deum peierasse intelligi. Mentio ibidem fit iurisiurandi, quod quis per *salutem suam* praestat, quodque pro iureiurando non habetur, quamvis per *Deum* iurare videatur, *si non specialiter iusiurandum et ita delatum est.*

gatorium est, nam nec ulla comparatio inter parricidium atque periurium *in d. cap.* instituitur: et pueris notissimum est, aliud esse comparari simpliciter, aliud certo respectu. Quod ad prius id fortius videtur; volunt enim Impp. Arcadius, Honorius, et Theodosius haeresin Manichaeorum, et Donatistarum publicum crimen esse: quia, inquiunt, quod in religionem divinam committitur, in omnium fertur iniuriam. Ergo et periurium publicum crimen erit, quoniam laeso numine in omnium fertur iniuriam. Verum ne haec quidem argumentatio a proposita sententia nos abducere postest: non enim Impp. generali definitione crimina, quibus numen laeditur, publica esse voluerunt; sed haeresin improbiorem Manichaeorum et Donatistarum publica accusatione vindicari voluerunt, adiecta ista ratione, quia quod in religionem divinam committitur, in omnium fertur iniuriam. Quae ratio licet ad periurium quoque pertinere videatur, non tamen ipsa constitutio ad periurium pertinet, quoniam speciali lege opus est, ut publicum crimen efficiatur, *L.* 1. *D. de publ. iud.*

Porro praeter accusationem interpretes etiam civilem actionem reddendam existimant, qua persequamur damna et id quod interest, *arg. L. ult. C. de testib.* Quod ego falsum existimo, nec in iure reperiri, excepta ea specie, qua testis periurio testimoniique dictione nos laesit, *d. L.* 13. *C. de test.* In primis autem falsum existimo, cum adversario deferente iuratum est, quo casu Praetor iusiurandum tuetur, etsi peieratum fuerit, *L.* 21. *D. de dol. L.* 1. *de reb. cred. et iurei.*, *L.* 5. §. *dato*, *L.* 9. *D. de iurei.* Excipitur species *d. L. ult. C. de reb. cred.*, cum legatarius deferente herede peieravit legatum sibi relictum esse: quo facto non nova actio datur ad persequutionem damni, et eius quod interest, sed retractato iurciurando perinde repetitur legatum, ac si iuratum non esset. A-

2

Decian. 6. rer. crim. 12. n. 10. Farin. d. qu. 160. n. 39.

3 diiciamus nunc quibus personis, et qua de caussa remittatur poena. Heredi, si non adimpleat iusiurandum a defucto praestitum, remittendam poenam frequentibus suffragiis concludunt interpretes. Argu-

mentum eorum hoc est, quod iuramentum sua natura sit personale; ideoque heredis conscientiam non eo usque oneret, ut poena dignus videri debeat, si id non adimpleverit. Ut probent personale esse, adducunt *L. generaliter* 12. *pr.*, *et* §. *his itaque C. de reb. cred. et iurei*. Verum et probatio haec infirma est, et ipsa ratio aliis iuris fundamentis subruitur. Non enim si plurimum interest inter iusiurandum defuncti et heredis si per procuratorem praestari nequit, quod solum traditur, *d. L. ult.*, idcirco personale recte dixeris: sed quemadmodum pactum personale, exceptio, beneficium dicitur, quod personam non transgreditur; ita necesse foret et iusiurandum, siquidem personale est, personale cohaerere, nec transire in successores. Atqui id ipsum falsum est; obligat enim iusiurandum a defuncto praestitum heredes, cum succedant in locum defuncti: Igitur et periuri sunt, et periurii poena tenentur, si promissa a defuncto praestare improbe recusent. Confirmat hanc ratiocinationem exemplo atque auctoritate populus Israeliticus qui ne periurus esset, ossa Iosephi in Palaestinam ex Aegypto avexit, tactus religione iurisiurandi ante annos pene CL. a maioribus suis exacti, *Genes. ult. vers.* 25. *Exod.* 13. *vers.* 19. Confirmat exemplum Saulis, qui quia Gabaonitas contra fidem olim a populo datam confecerat, etiam in liberis post mortem suam punitus est; *Ios.* 9. *v.* 13., *et Sam.* 21. *v.* 1. 2. 3. His argumentis ratio, ut dixi, subruitur; quibus tamen non obstantibus, existimo recte quidem interpretes sensisse, incommode vero loquutos esse; iuramentum enim qui potest commode personale vocari, cum obliget etiam successores? At rursus periurii poena qui potest heredi irrogari, cum ipse Deum testem atque vindicem non invocaverit? Habetur quidem pro invocante, sed iuris civilis fictione, qua personam defuncti repraesentat, non quantum ad poenam, sed quantum ad obligationis implementum. Diversa videtur esse ratio populi; non enim civilis iuris fictione, sed natura id fit, ut idem sit populus hodie, qui fuit ante annos centum, tametsi nemo eorum, qui tum vixere superstes sit: quemadmodum et

Farin. d. qu. 100. n. 117. Imb. 1. Inst. fer. 4. p. 33. Molin. §. 2. gl. 4. n. 65.

natura hoc fit, ut idem sit homo senex, qui fuit adolescens, tamensi particulae, ex quibus minimis consistimus, quotidie in corpore nostro immutentur, *L. proponebatur* 78. *D. de iudic.* Merito igitur et populus Israëliticus fidem Iosepho datam servandam duxit, et Saul, qui Gabaonitis datam fefellit, excidio posteritatis punitus est. Aliter rem componere conatus est Hugo Grotius, *Lib. de iur. bel. et pac.*, qui distinguit ita: Aut soli Deo se obstrinxit defunctus, aut personae Deo invocato. Illo casu non obligatur heres, quia hoc iusiurandum non est, bonorum onus: hoc obligatur, tanquam onere hereditatis. Huius distinctionis membrum anterius non est omnino verum; id demonstrant vota, quae licet Deo, non personae facta sint, obligant tamen heredem, ut aperte ac eleganter scripsit Ulpianus *in L.* 2. §. 2. *D. de pollicit.* Quare si ullus distinctioni locus, quoniam in libris nostris iusiurandum pacto comparari solet, existimaverim potius distingui posse, utrum insiurandum in rem, an in personam conceptum fuerit, id est, utrum se tantum obstringere voluerit iurans, an et heredem; ut hoc casu et heres obligetur, non illo, *arg. L.* 7. §. *pactorum D. de pact.*: cum autem ea de re dubitatur, praesumatur in rem potius, quam in personam, *arg. L. pactum* 9. *D. de probat.*

4 Sequitur ut de Paganis et Iudaeis agamus: his periurii poenam non esse remittendam recte communi calculo traditum est. Nam Iudaei Deum invocant; Pagani etsi Deum non invocent, tamen eo ipso, quo fallere conantur eum Deum ipsi credunt, periurii crimen contrahunt. Imo si Augustino credimus *in c. movette* 22. *quaest* 1., bis peccant, qui per idola iurant: nam et invocant, quem fas non erat, et fidem invocatione factam violant. His porro consequens est, et Mennonistas in crimen periurii incidere, si falso aliquid asseveraverint illa sua formula, *by mannen vvaerheyt*: quandoquidem usus harum provinciarum formulae isti vim iurisiurandi tribuit. Et nobiles Germaniae, qui promittere solent *bei adelichen ehren*

Farin. d. qu 160. n. 244. Dec. 6. crim. 10. n. 3.

und trevve; quae et promissio moribus imperii vim iuramenti habet (3).

Tertio loco de illis quaeritur, quibus metu extortum iusiurandum est, an si fidem non servent, extra ordinem coërcendi sint? Nullo modo, sunt enim huiusmodi iuramenta iure civili irrita, *L. si quis maior* 41. *D. de transact. Auth. sacramenta puberum C. si adv. vend.*, ac per consequens, is cui iuratum est, accusare iurantem non potest, tanquam ad se ea res iniuriave pertineat, cum iniuria nulla facta sit. Et foret sane exemplo valde perniciosum, velle punire eum, qui metu coactus fidem suam iureiuriando obstrinxit. Quantum tamen ad conscientiam iurantis et coeleste tribunal attinet, non insontem eum futurum dixeris; Deo enim obligatur, qui Deum testem atque vindicem invocavit, extra quam si quid turpe, aut contra bonos mores promiserit; huiusmodi enim iuramenta adimplere, quam praestare turpis est. Ad quod illustrandum non utar exemplo Ezechiae Iudaeorum Regis, cui Deus ob fidem Babyloniis violatam gravia atque extrema minatur: fuit enim Ezechias non tantum Deo sed et Chaldaeorum Regi obligatus, alioque iure censentur publicae pactiones, bello licet iniusto, exactae alio privatae: sed nec utar exemplo Pomponii Trib. pl., quod Cicero laudat III. *Offic.*; poterat enim videri contra bonos mores, promittere te non reum peracturum hominem flagitiosum: utar potius exemplo Iulii Caesaris, qui a piratis interceptus, iureiurandoque adactus, ante lytron iis solvit, dein classe parata oppressos cruci suffixit. Idem fere censendum de eo, qui iusiurandum dolo extortum non servat, nempe immunem a poena esse debere. Quanquam eo amplius divi poterat, huius ne conscientiam quidem religione obstringi: quippe qui praesupponat vera

6 Decian. 6. cap 11. n. 20 Dist. Gail. 2. obs. 42.

Ezech. 18. v. 12. 14. 15.

Diss. Decis. cap. in 19.

(3) Cum Ulpianus in L: 5, §. 1. D. *de iureiur.* memoret Divi Pii rescriptum, quo statuitur *iuriiurando, quod propria superstitione iuratum est, standum*, non video quare poena Paganis vel Iudaeis remittenda sit, si iuxta Religionis quam profite utur, instituta iuraverint.

esse, quae dolosus homo memoraverat, quippe iraturus prorsus non fuerit, nisi ab altero mendaciis circumventus esset. Igitur prope sub conditione iurasse videri potest; *Si haec, quae memorasti, ita se habent:* qua deficiente, promissionis quoque efficacia deficiet. Haec tamen sententia sacro praeiudicio valde premitur: Dolo enim inducti Israëlitae fidem dederant Gabaonitis, affirmantibus, ex longinqua regione se advenisse, cum in propinqua habitarent: non tamen irritum, sed ratum iuramentum Deus habuit; atque etiam Saluis progeniem ob religionem violatam, pene funditus excidit. Ut explicet hunc nodum Grotius, coniectat, iuraturos forte fuisse Israëlitas, etsi scissent Gabaonitas in propinqua regione degerere. Qua coniectura nihil incertius, aut inanius est; rectiusque atque planius Martyr scripsit, potuisse quidem Iosuam id iusiurandum irritum habere, sed maluisse, Deo ita volente, servare. Voluisse vero Deum idcirco, ut hac ratione puniret temeritatem Ducum, qui fidem Gabaonitis dederat ipso inconsulto, ut memoratur *Ios.* 9. *v.* 14.

Grot. d. cap. 13. n. 3. Mart. class. 2. cap 14. n. 17.

6 Quarto loco quaeritur de eo, qui delato in iudicio iureiurando, vel ab adversario vel a iudice interrogatus falsum respondit, an teneatur periurii poena? In hac quaestione distinguunt interpretes plerique civilia iudicia a criminalibus; in illis si quis peieraverit, poenae locum faciunt; in his vero non item, si quis forte interveniente iureiurando negaverit se crimen admisisse; ignoscendum enim ei, qui sanguinem suum qualiter qualiter voluerit redemptum, *L.* 1. *D. de bon. eor. qui ant. sent. mort. sib. consc.* Mihi posterior distinctionis pars nullo modo placet; neque enim in caussis criminalibus rei exacto iureiurando interrogantur, tametsi id Italiae totius consuetudine obtinuisse testentur: neque honestum est, aut pium satis iusiurandum deferre ei, quem sciamus peieraturum esse, ut recte in c. *qui exigit* 22. *quaest.* 2. traditur. Quid enim proficiemus aliud, nisi ut crimen crimini adiiciatur, qui que iam reus homicidii aut furti est, adiungat etiam ad priora scelera periurium? Itaque

Vid. Clar. §. periurium n. 12, et §. fin. quaest. 45. n. 10. Menoch. de arb. cas. 319. n. 29. Dec. 6. cap 11. n. 13. e cap. 10, n. 7. Farin. d. qu. 160. n. 217. 294.

si delatum fuerit, et peieraverit reus, detecto periurio publici poena dignum putaverim; et quod peieraverit, et quod criminis, cuius insimulabatur, convictus sit.

Postremo excusatur a poena periurii ille, qui in- 7
terdictum superioris obtendit quo minus fidem servet. Nam si apud Hebraeos pater liberorum, maritus uxoris iuramentum irritum habere potest, ut *Num.* 30. habetur; quanto magis ille, qui cum imperio publico est, intercidere poterit, quo minus iusiurandum adimpleatur; in primis si publica quoque utilitas id suadeat. Recte igitur DD. tradiderunt, in omni iuramento tacite excipi superioris imperium atque auctoritatem, *L. Imperatores* 13. §. 1. *D. de pollic.* Et per consequens non recte illi, qui soli Pontifici Romano tribuunt potestatem solvendi religionem. Huic proximus est ille, cui natura est impedimento, quo minus iusiurandum adimpleat: veluti qui impossibile aliquid aut certe eiusmodi, quod non erat in ipsius potestate, promisit. Qui tamen puniendus videtur ob temeritatem iurandi: quae vel maior vel minor erit, prout vel magis vel minus probabilis ignorantiae caussa. Quod si difficile dumtaxat sit id quod promisit, omnem diligentiam adhibere debet, ut facile reddat: quam si adhibuerit, effectu non sequuto, a poena periurii immunis erit: a poena pecuniaria quam forte promisit, si non effecisset, nequaquam, §. *si quis alium Inst. de inut. stipul.*, *L. illa stipulatio* 67. §. 1. *D. de V. O.*, *L. ult.* §. 1. *D. de reb. cred.*

Decis 6. cap. 11. n. 21.

Deci. d. cap. 11. n. 16. et seqq. Clar. d. §. periurium n. 10. Farin. d. qu. 160. n. 120. Grot. d. cap. 13. n. 51 6. et 9.

CAPUT II.

DE EXPOSITIONE INFANTIS.

1. *Expositio crimen extraordinarium.*
2. *Quae poena?*
3. *Tollere expositos quis debeat?*
4. *Expositi an in dubio censendi legitimi?*

Quemadmodum matrimonii onera multi subterfugiebant, honestis amoribus brevem et perniciosam an- 1

teponentes libidinem: ita non pauci cum procreassent pertaesi molestiarum, quas enutritio atque educatio habet, liberos praeteruntium misericordiae exponebant. Cui malo ut obviam iretur, placuit, extra ordinem in eos, qui id fecerint, animadverti, ut arguit verbum animadversionis, quo Imperatores utuntur *in L. 2. C. de infant expos.*, nec non *L. pen. C. de patr. pot.*, *L. 1. §. poena D. de agnosc. vel al. lib.* Et sane, si tutor, qui per mendacium negat pupillo alimenta decerni posse, deducitur ad Praefectum urbi puniendus, *L. 3. §. sed si non latitet D. de susp. tut.*; quanto magis parentes deducendi, qui liberis suis alimenta denegant? Nec quisquam adducat *L. patrem.* 16. *C. de nupt.* ut probet, esse hoc factum infra ani-
Cuiac. par. 6. h. t. madversionem, nam ut recte Cuiacius vidit, est ea lex intelligenda de eo, qui filiam sanguinolentam extrema egestate compulsus exposuit in publico; hic non punitur gravius, propter durissimum egestatis telum: propter quod etiam vendere sanguinolentos altellos potest, cum tamen alioqui liberorum distractiones prohibitae sint, *L, 1. et 2. C. de patr. qui fil. distrax.*

2 Est tamen, quantum ad poenam huius criminis at-
Coler. dec 258. Omf. lib 7. §. 38. tinet, distinctio adhibenda; ut si quis in publico aliorum misericordiae infantem exposuerit, extra ordinem puniatur: sin in solitudine, ubi fame moriatur, aut ferarum laniatu pereat, subiiciatur Legibus Corneliae et Pompeiae, tanquam sicarius et parricida. Hic enim vere locum habet illud Ulpiani *in L. 15. ad L. Corn. de sicar. Nihil interest, occidat quis, an mortis caussam praebeat:* nec non illud Pauli *in L. 4. D. de agnosc. vel alend. lib.*, *Necare videtur, qui abiicit, et alimenta denegat* (1). Quanquam Paulus ad exag-

---

(1) Verissimum hoc Pauli, ut viri gravis, boni, et sapientis effatum Non tamen tempore Pauli etiam vim iuris hoc praeceptum habuit, cum liberos recens natos exponere vulgatum esset. Vid. Tertullian. *Apologet. Cap.* 9. et *ad Nationes lib.* 1. *Cap.* 6. Minuc. *Fel. Octav.* Iacob. Gothofr. ad L. 2. C. *Theod. de infant. expos.*, atque prae ceteris eruditis. Noodt. *Jul. Paul. Cap.* 2 Simili

gerandam invidiam rei, etiam eum *necare* dicat, *qui in publicis locis exponit aliorum misericordiae, quam ipse non habet.* Videtur autem hoc ius expressum ex quadam Thebanorum lege, qua, ut Aelianus refert, cautum erat, ne civi Thebano liceret infantem exponere, neque in solitudinem abiicere, capitis constituta poena. Verum si extrema egestate pater laboraret, statim a materno partu cum ipsis fasciis ad Magistratum partus deferendus erat, ut eo auctore veniret. Eadem porro poena capitis puniendi videntur illi, qui in olla infantes exponunt, etsi non in solitudine: quam rem *chytrismon* Graeci vocaverunt, ut ex Hesychio notat Turnebus: nam et intercludi facile posset spiritus tenellis, et negligi a praetereuntibus in vili testa conditi. Mitius tamen hac parte cum illis agendum, quae et amoris vi victae alterius libidini obsequutae sunt, et metu ignominiae adactae partum exposuerunt: est enim infamiae metus eiusmodi, ut cadat etiam in constantes viros, *L. isti quidem* 8. §. *pen. D. Quod met. causs.*; quanto magis in timidas puellas?

Aelian. 2. cap. 7. var. histor.

Turneb. 30I adves. 38. Cl. 5. sent. § fin. qu 83. Menoch. de arb. cas. 396. n. 7.

Est porro et illa exponentis poena, quod amittat patriam potestatem, *L. 2. C. de infant. expos.* Qui vero expositum sustulit atque aluit, neque domini, neque parentis iura consequitur. Non domini; nam etsi pro servo sublatum habuerit, assertio tamen non denegatur ei, qui ex huiusmodi caussa in libertatem vindicatur; neque ipsa libertas redimitur pretio alimentorum, ut Traianus Plinio rescripsit. Non patris; neque enim ea res pro adoptione cedit, etsi filii loco sublatum aluerit. Quid ergo? alimenta solum educator repetit, nisi furis animo expositum sustulerit, *L.* 1. *et* 3. *C. eod., Nov.* 153. Quod si pater pauper sit, nec habeat unde alimentorum impensam solvat, haec quoque perdet, qui sustulit, *L. sin autem* 27. §. *ult., et L. seq., L. in fundo* 38. *D. de rei vind.*

Plin. 10 epist. 71.

---

vero modo Imp. Hadrianus curatorem qui per triennium pupillo alimenta non praestiterat absque iusta caussa, alloquitur —*propter hoc ergo datus es ut fame pupillum eneces?* Dosithei *lib. III* §. 12.

3 Sed quid, si et parentes expositi ignorentur, et nemo sit, qui misericordia ductus expositos tollat, cui enutritionis onus iniungendum? Sunt qui ad dominum territorii, vel eum qui altam, ut vocant, iurisdictionem habet, pertinere putant: alii ad civitatem in qua reperiuntur expositi: alii ad Ecclesiam. Ego hunc in finem instituta fuisse crediderim brephotrophia illa, quorum mentio fit *in L.* 18., 22., *et* 23. *C. de SS. Eccles.*, quae si qua in civitate deficiant, ad orphanotrophia recurrendum; quam parum enim ab orphano abest, quem pater ante deseruit, quam a vita desereretur? Quod si nec orphanotrophium sit, aut non sufficiat alendis expositis, videndum erit, quis successionem ab intestato sibi vindicet expositorum, ut ei etiam educationis incommodum imponatur, secundum *L.* 10. *D. de reg. iur.*

Vid Surd. de alim. tit. 1 q 81. Moller. 4. semestr. 15. Sand. tit. des ult. Mornac. in L. 19 C. de episc. aud. et in omiss ad cand. L.

4 Obiter et illud attingendum (nam ad crimina et accusatione parum pertinet,) expositi, quorum parentes ignorantur, censendine legitimi, an spurii? Gabriel Palaeotus, scriptor sane neque indoctus, neque inelegans contendit in dubio legitimos censendos; eo quod in meliorem partem praesumendum sit, cum non tantum spurii, sed et legitime nati exponi soleant: idque etiam historiae Summis viris contigisse memorent, veluti Mosi, Cyro, Paridi, Oedipo, atque etiam Reginae Babyloniorum Semirami. Nec solus pudor, aut infamiae metus expositionis caussa est, sed et necessitas aliqua, aut instans periculum, aut egestas extrema. Cur igitur cum plures caussae sint, non eam capiamus, qua favet conditioni expositorum? Haec quanquam speciose disseruntur, parum tamen nostris moribus atque terris congruere videntur. Nam si praesumptio est argumentum verisimile, sumtum ex eo, quod plerunque fit, aut fieri intelligitur, qui poterit in nostris terris praesumi legitima potius, quam illegitima expositorum nativitas? Tanta enim populis nostris in liberos affectio est, tam tener amor, ut expositiones legitime natorum rarissime, ac prope inauditae sint: contra quidquid huius fit, ab iis tantum fit, quas magna pudoris vis atque famigerationis metus ad facinus impellit.

Palaeot d. noth. cap 63. Menoch. d. cas. 396 in an. Christ 18 §. 6. n. 6.

Quare nisi argumentis aliquibus doceri possit legitime natum esse, qui abiectus est, in illegitimorum numero eum habebimus. Nec reclamabit nobis *L.* 3. *C. d. infant. expos.* quae macula tantum servitutis, vel adscriptitiae aut colonariae conditionis liberat expositum non etiam iura legitimorum tribuit. Valeat ergo Palaeoti sententia in Graecia, in Italia, ubi non solum luxoriosi, sed et legitimo matrimonio coniuncti liberorum expositiones faciebant (1).

CAPUT III.

DE IMPROBA MENDICITATE.

1 *Mendicitas improba an crimen, et quae eius poena?* | 2. *Severitas Ordinum in mendicos, et Aegyptios.*

Etiam crimen extraordinarium est mendicare, cum 1
vires habeas laboribus sufficientes. Mendici enim vali- Stat. Fris. L.
di, qui per inertiam vitam transigunt, et stipibus cor- 3. 1. 8.
rogandis sibi probro, populo oneri sunt, apud peculiarem Quaestorem accusantur *ex Nov.* 80. *cap.* 5. Poena tamen non exprimitur gravior; traduntur operum publicorum artificibus, quibus si servire nolint, Urbe Constantinopoli expelluntur. Atque hac Novella abrogatur *L. ûn. C. de medic. valid.*, ex qua servi dominum mutabant, et delatori adquirebantur: liberi vero delatoris coloni in perpetuum efficiebantur. Nec longe constitutio Iustiniani a lege Platonis discedit, qui *Lib.* XI. ita sanxit: *Nullus in civitate nostra mendicus sit. Quicumque vero id tentaverit, victumque inex-*

(1) Equidem apud Romanos praesumptio pro legitimis natalibus expositorum facilius locum habere poterat, cum ipsi numerum legitimorum liberorum horrerent, et frequenter hos exponerent. Verum apud nos rarissimae, ac pene inauditae sunt legitime natorum expositiones, frequentissimae autem eorum, qui extra nuptias nascuntur. Cumque ex eo quod plerumque contingit, iura constituenda sint, expositi inter legime natos hodie non recensentur.

plebilibus precibus colligere coeperit, a rerum venalium curatoribus e foro pellatur, ab aedilibus urbe, ab agri magistratu ex tota regione extert minetur; Cur autam placuerit mendicitatem iudicio extraordinario vindicare, non difficile dictu est. Proficiscitur enim ab inertia, quae sola Atheuis crimen erat: ideoque, ut Valerius ait *Lib.* II. *cap.* VI., producebatur e latebris suis in forum, perinde ac delictum aliquod, fiebatque ut facinorosae ita erubescendae rea culpae. Inertia porro egestatem gignit: utrique comes furacitas, aliaque facinora. Phocyl. *in Sentent.*

Operare, ut ex propriis laboribus vivere possit.
2 *Omnis enim vir pigere de furtificis vivit manibus*

Quamobrem in sacris quoque, etsi iusserit Deus liberalitatem exerceri in pauperes, vetuit tamen in republica inertes atque mendicos tollerari, *Deut.* XV. *Cap.* IV. Haec considerantes Ordines nostri, Edicto anno CIↃ. IↃ. XCVI. promulgato sanxerunt, ut si quis absque indultu Praetoris, vel Officialis mendicaverit, si validus sit, primum carcere et virgis, nec non interdictione provinciae: postilla virgis, stigmate, exilio coerceatur: sin invalidus, primum carcere sine virgis; dehinc virgis, stigmate, et exilio puniatur. Et hoc quidem si invalidus ille in provincia natus sit: nam si peregrinus eadem poena tenetur, qua validus. Severius cum iis agitur, quos Zingaros et Aegyptios vulgus vocat: qui in provincia deprehensi prima vice virgis et interdictione provinciae, secundo vice virgis, stigmate et interditione provinciae sub laquei comminatione puniuntur, ut pluribus videre licet *d. Edict.* 3. 5. *et* 9. Quae severitas etiam Frisiis placuit, 2. *tit.* 8. §. 11., et merito; pessimum enim genus hominum, multisque nominibus damnandum: nam praeterquam quod otii et ignaviae caussam reip. reddere nequit, quod plebi, in primis rusticae grave sit, etiam in illam partem Legis Corneliae incidit, qua divinatores, et mathematici tenetur (1).

(1) De otiosis, qui in civitate tollerandi non sunt haec habet lectu et scitu dignissima ill. Auctor. *dei delitti e delle Pene* §. 34. — I

CAPUT IV.

DE CARCERIS EFFRACTIONE.

Et his quorum opera, aut culpa Rei evaserunt

1. *An effractor carceris morte puniendus?*
2. *An muri carceris sancti?*
3. *Quae iudici consideranda in puniendis effractoribus?*
4. *Quid si iniuste carceratus erumperit?*
5. *Quid in eos statuendum, quorum dolo, aut culpa reus evaserit?*

Effractionem carceris crimen extraordinarium esse *L.* 1
1. *D. de effract. et expil.* arguit: sed quae poena criminis, admodum apud interpretes controversum est. Enata autem controversia ex verbis JCrum, qui de poena capitis cum sint loquuti, disputarunt interpretes, ultimumne supplicium sit intelligendum, an poena aliqua mitior. Nos verba primum ipsa JCrum adducemus: dein ex verbis demonstrabimus, verissimam esse eorum sententiam, qui ultimum supplicium intellexerunt. Ulpiani sunt *in d. L.* 1. *D. de effract.*, *De his qui carcere effracto evaserunt, sumendum supplicium Divi Fratres Amilio Tironi rescripserunt. Saturninus etiam probat, eos qui de carcere eruperunt, sive effractis foribus, sive conspiratione cum ceteris qui in eadem custodia erant, capite puniendos, quod si per negligentiam custodum evaserunt, lenius puniendos.* Callistrati *in L.* 13. *D. de custod. et exhib. reor.*, *In eos qui cum recepti essent in carcerem, conspiraverint, ut ruptis vinculis et effracto carcere eva-*

Arg. art. 40. gl. 6. in fin. Stat. Amst. L. 9. §. 3 Diss. Gomes. a L. T. 76. n. 12.

---

saggi governi non soffrono nel Seno del travaglio, e dell' industria l' ozio politico. Io chiamo ozio politico quello, che non contribuisce allo società nè col travaglio, nè colla ricchezza, che acquista senza giammai perdere, che venerato dal volgo con istupida ammirazione, riguardato dal saggio con isdegnosa compassione, per gli Esseri, che ne sono la Vittima, che essendo privo di quello stimolo della vita attiva, che è la necessità di custodire, o di aumentare i comodi della vita, lascia alle passioni di opinione, che non sono le meno forti, tutta la loro energia.

dant, amplius quam caussa ex qua recepti sunt reposcit, constituendum est, quamvis innocentes inveniantur ex eo crimine, propter quod impacti sunt in carcerem tamen, puniendi sunt. Eos vero, qui conspirationem detexerint, relevandos Pauli *in L.* 38. §. *poen. D. de poen., Miles, qui ex carcere dato gladio erupit poena capitis, punitur. Eadem poena tenetur, et qui cum eo quem custodiebat, deseruit* Marci *in L.* 13. §. *pen. D. de re milit, Eius fugam, qui sub custodia vel in carcere esset, discesserit, in numero desertorum non computandum Menander scripsit, quia custodiae refuga, non militiae desertor est. Eum tamen, qui carcere effracto fugerit, etiamsi ante non deseruerit, capite puniendum Paulus scripsit.* Ex his locis ita argumentor: Ait Ulpianus, *De his qui carcere effracto evaserunt, supplicium sumendum :* dein subiicit; *capite puniendos esse.* Supplicii vox alias quidem latius accipitur pro poena, ut apud Festum et Nonium *in verbo supplicium*, nec non apud Terentium *in Andr.*, cum dicit, pro magno peccato paulum suplicii satis esse patri; et Paulum v. *sent.* XVI.: hoc tamen loco ultimum supplicium ea vox denotare videtur. Capitalium enim poenarum tres sunt gradus, mors, servitus, exilium, *L. capitalium* 28. *D. de poen.* Servituti non satis quadrat verbum, et frustra hodie intelligas servitutem, postquam servitus poenae sublata est. *Nov.* 22. *cap.* 8. Sed nec exilium proprie supplicium est, verum perfugium magis portusque supplicii, ut Cicero dicit *in orat. pro Caecin:* nam qui volebant poenam aliquam subterfugere, aut calamitatem, aufugiebant quasi ad aram in exilium: qui si in civitate manere voluissent, non prius civitatem, quam vitam amisissent. Relinquitur ergo, ut per supplicium hoc loco ultimum intelligamus, et extremam poenam, id est, mortem; quoniam in dubio non est a verborum proprietate recedendum, *L. non aliter* 69. *D. de legat.* 3. Hoc argumentum quanquam probabile est, necessariam tamen consequentiam non habet; poterat enim regeri, in dubio benignius leges esse interpretandas: itaque fortius argumentabimur ex verbis Macri, qui et capite

niendum militem effractorem aperte scripsit, et pro desertore habendum non obscure innuit. Cum enim dicit, *Eum qui ex carcere discesserit, in numero desertorum non computari*; contrario sensu indicat, eum qui carcerem effregerit, in eo numero computandum. Desertionis vero poenam esse ultimum supplicium ex Menandri responso discimus; qui cum *in L.* 5. §. *desertor D. de re milit.* docuisset, desertorem capite puniri, subiecit §. *seq.*, *Eum qui ex desertione se obtulit in insulam deportari*. Per capitis igitur poenam *in* §. *praeced.* ultimum supplicium intellexerit, necesse est: Et alioqui plerisque legibus militaribus, quibus capitis poenae mentio fit, mortem intelligimus. Non effugies vim huius argumenti, si dixeris Macrum de militibus loqui, quorum admissa plerunque gravius puniantur, quam paganorum: nullam enim hac parte inter paganos, et milites differentiam esse, probari potest *ex L. milites* 12. *pr. et* §. 1., *et L. ult.* §. 2. *D. de custud. et exhib. reor.*, quibus locis traditur, militem, qui fraudulenter custodiam dimiserit, capite puniri: idemque observari circa paganorum personas. Igitur si in casu non dissimili nulla inter militem, et paganum distinctio observatur, consequens est nec in proposita quaestione observandam. Est ex iis, qui nobiscum sentiunt, 2 qui tertio adducto argumento sententiam hanc firmare conetur. Qui res sanctas violat, inquit, capite punitur, *L. ult. D. de rer. divis.*; sunt autem muri carceris non minus sancti, atque moenia et portae urbis. Id ubi ille legerit, non possum coniectare: in libris sane nostris non reperitur: et absurdum locum tenebris incultum, odore foedum, atque terribili facie, sanctum Romanis fuisse. Nec omnes muros civitatis sanctos JC. dicunt, sed moenia urbis, portas, propugnacula: quae qui tracederit capite punitur, quoniam hostile et abominandum videtur civem Romanum alia, quam per portam ingredi, *d. L. ult. D. de rer. divis.*: quae ratio muris carceris nequaquam convenit. Denique intra moenia multi fuere muri, sed publici, non sancti; veluti muri portus, theatri vel amphitheatri, aquaequaeductuum, thermarum pontium etc., quos quis

2 Lud Peguer. decis. crim. c. n. 5..

fando accepit sanctos habitos? Et vero Romae carcer non pars moenium fuit, sed in media urbe, atque foro imminens, ab Anco Martio primum aedificatus, ut refert Livius *Lib.* I. *cap.* XXXIII.; qui igitur sanctus videri potuit? Quare transeat tertium istud argumentum, prioribusque duobus contenti simus(1).

Porro, quamvis in adductis JC rum responsis per poenam capitis ultimum supplicium intelligendum contenderimus, non tamen id ita accipi volumus, tanquam iudex semper effractoribus poenam mortis irrogare debeat, ac nunquam mitiorem infligere possit. Quippe crimen hoc extraordinarium est: necesse est ergo relinqui aliquid arbitrio iudicis; ut et personarum, et criminis admissi, et armorum, quibus effractor usus est, rationem habeat. Nam et, ut modo diximus, miles desertor capite punitur: et nihilo secius Menander respondit *in d. L.* 5. *D. de re milit.*, *Non omnes desertores similiter capite puniendos, sed et stipendiorum, ordinis, loci, muneris deserti, anteactae vitae, temporis, numeri desertorum, et eorum, quae postea gesta sunt, habendam rationem.* Quo enim

Vide Farin. q. 30. n. 150. et seqq. Arg. art. 42. gl. 6. n. 3.

4 vis in effringendo atrocior, quo qui effregit flagitiosior, eo etiam gravior poena infligenda; leniusque cum illis agendum, qui non tam effregerunt carcerem, quam negligentia custodum evaserunt, *d. L.* 1. *D. de effract.*, *d. L.* 13, §. *pen. D. de re milit*: Idem de illis iudicandum, qui sine vi, arte, atque novo aliquo commento vigilantiam custodum eluserunt. Quod autem Doctores tradunt, non esse puniendum eum, qui iniuste fuerat carceri inclusus, id legibus minime consentaneum videtur; expressim enim Callistratus *in d. L.* 23. *D. de custod. reor.* dicit, *puniedos esse, quamvis innocentes inveniantur ex eo crimine, propter quod in carcerem*

Farin. d. qu. 30: n. 120. Clar. §. fin. quaest. 21. n. 27. Menoch. de arb. cas. 391. n. 15. Imb. 3. Inst. 3. lit. 2, in fin.

(1) Nequeo adsentiri Auctori, absurdum scilicet esse ut apud Romanos carcer *sanctus* haberetur, cum sit locus tenebris incultus, odore foedus, atque terribili facie. Sanctus namque dicitur carcer, ne vis vinotis inferatur, ne quid contra locum publicum quis moliri conetur. Vid. erudit Bernard de Ferrante *Iur. rom. et neapolit. Hist. num.* 17.

impacti sunt. Nec quidquam ad rem facit *L. nihil. interest* 26. *D. de captiv. et postlim. revers.*; non enim loquitur de incarcerato a iudice, sed capto ab hostibus, qui seu vi, seu dolo hostium potestatem evaserit, ius postliminii habet.

Non solum vero puniuntur extra ordinem ipsi qui 5
eruperunt, sed etiam qui opem eis tulerunt, et custodes, atque commentariensis, quorum aut fraudulentia: aut negligentia evaserunt, *L.* 8. 10. 12. *ult. D. de custod. et exhib. reor*, *L.* 4. *C. eod.* (2). Quod si confessum in iudicio reum, et propter hoc in vincula coniectum quis emiserit, etiam Lege Julia Maiestatis accusari potest. *L.* 4. *D. ad L. Jul. maiest.* (3). Mitius tamen agendum cum illis, qui summae affectionis caussa, atque amoris vi victi, incarceratum exemerunt; nam et si receptaverint mitius puniuntur, *L.* 2. *D. de Receptat*. Nostra vero aetate etiam prorsus impune fuit uxori viri doctissimi, quae maritum maiestatis reum cistae inclusum callidissimo commento e carcere eduxerat (4).

---

(2) Ad Commentariensem quod spectat alia debet esse poena in eum statuta, si fraudulenter versatus fuerit in dimittenda custodia, alia vero, si tantum negligentia custodiam amiserit. Vid. L. 14. §. 2. D. *de custod. et exhib reor.* Verum ex L. 4. C. *cod. tit.* infertur Commentariensem i. e. Principem, ut ita dicam, carceris custodem, si sub custodis ab eo carceri praepositi culpa aut dolo reus custodiam evaserit, eadem poena puniri, qua ipsummet reum, qui fugit. Animadverit autem Iacob Gothofr. in Comment. *ad Cod. Theod. sub* h. t. in praxi hoc non obtinere. Ipso iure Visigotio cautum reperitur, ut custos eandem poenam, et damnum, quod ipsi rei fuerunt excepturi, sustineat, si eorum quos compeditos habuit, sine Iudicis iussione aliqua *fraude* custodiam laxare *praesumperit*. *Leg. Visigot.* 7. *Tit.* 4. L. 3.

(3) *Qui confessum in iudicio reum, et propter hoc in vincula coniectum emiserit*, sunt verba *cit.* L. 4. ad L. *Jul. Maiest.* Dionys. Gothofr. in *not.* ad d. L animadvertit de eo tantum hoc esse accipiendum qui emittit reum confessum in iudicio perduellionis, perinde ac si in ead. Leg. scriptum esset = *Qui confesssum in hoc iudicio reum, et propter hoc in vincula coniectum emiserit*.

(4) In opere, cui titulus = *Cod. de l'humanit., ou la Legisl. universel. Artiel. Grotius* ita legitur = *Grotius fut enfermé dans le Château de Louvestein. Sa femme ayant obtenu de lui faire passer des livres, les lui envoya dans un grand coffret l'illustre prisonnier se mit dans ce coffre et échappa par cette ruse à ses persécuteurs.*

CAPUT V.

DE ILLICITIS PIGNORATIONIBUS ET EMPTIONIBUS.

1. *De his qui liberos debitoris pignori accipiunt.*
2. *De his qui instrumenta agriculturae capiunt.*
3. *De represaliis.*
4. *De emptione purpurae, serici, annonae militaris.*
5. *De medico, monopoliis, conventionibus mercatorum vel opificum illicitis.*
6. *Et an quae de his constituta producenda ad magistros, advocatos medicos, etc.*

Plures quidem res in libris nostris enumerantur,
1 quae pignorari non possunt, non tamen omnium ea
habetur ratio, ut si pignoratae fuerint, crimen contrahatur. Crimen contrahitur, si creditor filiumfamilias pignori acceperit, quo casu relegatur, et ius crediti amittit, *L. ult D. Quae res pign. oblig. non poss.*, *Nov.* 134. *cap.* 7. (1). Nec excusat eum debitoris consensus; scire enim debuit, non esse in potestate debitoris, liberos suos pignori obligare; idque cum dissimulat, ipse se circumvenit, *L.* 6. *C. eod.*, *L.* 1. *et* 2. *C. de patr. qui fil. distr.* Excipiendus est sanguinolentus altellus; id est, rubens adhuc a matre, eum quia vendere licet ob nimiam paupertatem *ex d. L.* 2. *C. de patr. qui fil. distrax.*, consequens est etiam pignorari posse ob extremam debitoris egestatem. Venditio enim servum facit, non oppignoratio. Crimen etiam contra-
2 hitur, si creditor, aut exsequutor, aut Praefectus pa-

---

(1) Praeter relegationem, et crediti ammissionem hoc crimem coërcetur et alia poena ut innuunt verba Nov. 134. in *cit. Cap.*, quae haec. sunt: — *iubemus, ut si quis huiusmodi aliquid deliquerit, non solum debito cadat, sed tantum aliam quantitatem adiiciat dandam ei, qui retentus est ab eo, aut parentibus eius, et post hoc etiam corporalibus poenis ipsum subeat a loci Iudice.*

gi, vel decurio servos aratores, aut boves aratorios, aut intrumentum aratorium pignoris causa de possessionibus abstraxerint; nam quia ex hac re tributorum illatio retardatur, idcirco qui fecit, extraordinario supplicio subiugandus est, *L. exsequutores 7. C. Quae res pign. oblig. poss.* (2). Quod tamen ita restringendum, ut si deficiant res aliae, exsequutor in subsidium possit instrumenta rustica capere: nam et stipendia militum, et commoda praemiorum, quae pro coronis athletis praestantur, prohibetur exsequutor distrahere, et tamen si aliae res deficiant, in haec quoque manum immittere poterit, *L. 4. C. de exsequut, rei iud.*, *L. commodis 40. D. de re iud.* (3).

His admissis proximum est, si quis pro alterius debito, alterius res pignoraverit, aut pro vicaneo convicaneum exegerit; Represalias et represalia utroque genere vulgus vocat: Praesalias etiam Fridericus *in Constit. Sicil. Lib. 1. Tit.* VIII. Petr. de Vineis v. *Epist.* XLVIII. incerto etymo. Vocantur etiam marchae, quoniam in limitibus regionum praecipue exercentur, quos marcas veteres Germani vocarunt. Docti clarigationem dicere malunt; Graeci *enechyriasmon*, et *androlepsian*. Ita enim clarigationis verbum Livius accepisse videtur *Lib.* VIII., *Ut eius, qui cis, Tiberim deprehensus esset, usque ad mille pondo clarigatio esset*. Est autem clarigatio proibita, eo quod prorsus repugnet naturali aequitati, pro alterius debito vel maleficio alium capi, detineri, exigi, *L. un. C. ut nul. ex vican. pro al. vic.* Et ideo qui fecerit, cum actionem amittit, tum in quadruplum dannatur, *Novel. 52. cap. 1.* Praesides provinciarum, et iudices atquae officiales eorum, non solum damnum sarcire iubentur,

3 Turneb. 21. advers. 1. Bodin. 1, de rep. 8. sect. 66.

---

(2) Imo ex constitutione Frederici, unde excerpta est *Auth. agricultores (quae res pign. oblig. poss.,)* creditor peaeter poenam extraordinariam, notata existimatione, in quadruplum restituit oblatum.

(3) Verum idipsum non exsequutori, sed iudici permittitur. Vid. *cit.* L, 4.

Vid. Laud. tract. de repraes.

sed et exilio multantur, *Nov.* 134. *cap.* 4. Usus tamen seculi clarigationes reduxit: quod quam ratione fieri potuerit, cum damnentur mores, qui naturali aequitati adversantur, forte lector aliquis mirabitur. Sed animadvertendum non passim represalias probari, sed certis conditionibus: Nempe ut concedantur a Principe vel eo, qui Principis partes gerit: ut qui impetrat, civis noster fuerit, ut denegata ei sit iustitia ab iis, quibus adversarius subiectus est, nec reperiat aliquem superiorem, apud quem de iniuria quaeri possit. Hae conditiones si concurrant, nequaquam existimandum represalias adversari naturali aequitati. Nam si iuri gentium, quod inter gentes naturalis ratio constituisse dicitur, consentaneum est, ut si praedas hostis egerit, civiunque nostrorum res abstulerit, Fecialis mittatur, qui res repetat: quibus non redditis, bellum hosti indicatur, eorumque res atque homines vicissim capiantur: qui minus illud iuri gentium consentaneum videri debet, etiam aes alienum, si ius non reddat iudex adversarii, pignorationibus cum rerum, tum personarum uti? Non enim ea est facies hodie orbis atquae regionum, quae fuit olim. Olim universus prope terrarum orbis unius Caesaris nutu regebatur, nec potuit quisquam de denegato iure et iustitia queri, cum sacra anchora atque extrema spes ei esset Princeps. Hodie contra orbis non solum in regna plura divisus est, verum etiam ad minutos quosdam Principes et Respublicas particulae eius redierunt: unde facile fit, ut ius denegetur, nec tamen sit, qui appellatus mederi rebus tuis possit. Utilissimum igitur eo casu, atque etiam aequissimum clarigationis auxilium (4).

(4) Statim ac civitas expostulate satisfacere detrectat, ipsa civitas damni caussa habetur, nec privata amplius iniuria, sed publica vindicatur, ex qua non in laedentem dumtaxat, sed in omnes ius oritur. Ideo autem represalias, summae potestatis decreto non accedente, exercere non licet, quod belli praeludia sint, et belli ius totum sit apud summam potestatem nec quisquam possit sibi illud vindicare, quin laesae maiestatis crimen contrahere censeatur. Vid. prae ceteris Binkers. *Quaest. iur. pub. lib.* 1. *Cap.* 24.

Emptionibus illicitis crimen contrahitur, si privatus purpuram vendat, si sericum emat a barbaris sine Comite commerciorum, si frumenta, aut canonem militarem quis emat vendatve: quibus casibus poena capitalis infligitur *L.* 1. 2. 3. 4. *C. Quae res ven. non pos.* Et purpura quidem omnino eximitur commercio privatorum, adeo ut nec vestes purpura practextas cis habere liceat, seu purpurea *segmenta aut institas*, *d. L.* 1. *C. eod.*, *L. pen. C. de vest. holos.*, quas tamen permisit rursum Leo *Nov.* 80. Sericum non omnino eximitur hominum privatorum commercio, licetque viris subsericas, matronis etiam holosericas vestes gestare: statuitur tamen modus commercii, ut ne Romani atque Barbari seu Persae ultra fines lege definitos inter se negotientur sine Comite commerciorum, *d. L.* 2. *C. Quae res ven. non pos.*, *L.* 4. *et ult. C. de commerc. et mercat.*, *d. L. pen. C. de vestib. holos. et aurat.* Ratio proibitionis colligitur *ex eod. L. pen. et d. Nov. Leon.* 80. usum purpurae vestiumque holosericarum Princeps sibi suaeque domui receperat, quod videretur eminentia eius adversari, eodem cultu privatos, quo Principem conspici. Quae ratio si vera est, sequitur eos, qui contra fecerint, non extra ordinem, sed publico maiestatis crimine teneri; uti sane et *d. L. pen.* innuit, cum ait transgressores *ad similitudinem laesae maiestatis periculum subituros*. Quod ad sericum attinet, adferri et aliae caussae possunt, cur libero eius commercio privatis fuerit interdictum: nempe, ne si absque Comite commerciorum privati negotiari possent, alieni regni scrutarentur arcana, *d. L.* 4 *C. de comm. et mercat.* Ne luxu crescente pecuniae Romanorum paulatim exportarentur ad hostiles nationes: erat enim tum temporis tam pretiosum sericum, ut singulae librae totidem auri libris expenderentur. Et de exportatione pecuniarum iam olim Tiberius in Senatu questus erat, ut apud Tacit. III. *Annal. Quid primum prohibere et priscum ad morem recidere adgrediar? villarumne infinita spatia, familiarum numerum et nationes? argenti et auri pondus? aeris tabularumque miracula? promiscuas viris et feminis*

vestes, atque illa feminarum propria, queis lapidum caussa pecuniae nostrae ad externas et hostiles gentes transferuntur?

Stat. Fris. I. 2. c. 6.

5 Contraitur etiam crimen, si medicus adversis medicamentis datis aegrotum compulerit sibi aliquid vendere: etenim praeter restitutionem rei, incivile factum Praeses coërcet, *L.* 3. *D. de Extr. cognit.* Si qui monopolium exercuerint id est, facultatem distrahendi mercem cuiuscunque generis, usque ad pectines et echinos, id est, herinaceos, quorum cute vestes expoliuntur, exclusis aliis ususpaverint. Poena est exilium et bonorum publicatio, *L. ult. C. de monopol.*, a qua non excusat sacrum oraculum; rescripta enim eiusmodi contra publicam utilitatem elicita non valent (5). *L. ult. C. Si cont. ius. vel util. publ.* His proximi sunt mercatores, qui paciscuntur invicem, ne cui merces suas, nisi pretio inter ipsos convento distrahere liceat. Poena est XL. librarum auri: Cui subiiciuntur, et artifices qui pacti sunt ne opus ab uno coeptum alius adimpleat, *d. L. un. C. de monopol.* Nec longius recedit conspiratio agricolarum, nautarum, artificum, negotiatorum, qui mercedes in immensum augent; nam si plus more veteri exegerint, triplum inferre fisco coguntur, *Nov.* 122. In qua *Nov.*, ut hoc obiter adiiciatur, etsi nonnulli verba ista, *Ne quis in posterum cuiuscumque disciplinae, aut artis magister*, de ludimagistris intellexerint, atque etiam in praefatione aperte mentionem fecerint eorum, qui ludos literarios exercent; tamen id recte ab eis factum non est.

Plin. 8. c. 37.

Moller. 64. semestr. 12.

(5) Fateor et ipse io bene constituta Republica monopolii exercitium permitti non oportere. Nefas enim est in genere, ut ius singulare uni tantum concessum, qui aliquod mercium genus solus emat, solusque vedant, ad utilitatem, non autem ad Reipublicae detrimentum pertineat. Verum cum utilitas publica civilis iustitiae regula sit, fieri aliquando potest, ut Reipublicae expediat Monopolium concedere. Equidem omnes publicarum rerum rationes adeo supputare non possumus, ut santentiam eorum qui asserunt nullam esse posse Reipublicare conditionem, in qua Monopolii concessio licita, ita absolute et audacter pronunciare liceat. Vid. prae ceteris Vattel *Droit des Gens libr.* 1. *Chap.* 8. §. 27.

Verbum enim *methodeias*, ut Cuiacius observat, non
ludum literarium significat, sed conventiones, sive 6
conventus hominum et mercatus. Illud nihilominus
recte quis defenderit, sententiam constitutionum pro-
ducendam ad eos quoque, qui docent, qui caussas o-
rant, qui medicinam faciunt, si stimulante avaritia
didactra, atque salaria sua immensum augeant, et
contra quam aut lege, aut more civitatis constitutum
est, reip. graves sint. Hoc enim est, ut non nemo di
cebat, ex Musis virginibus facere meretrices. Non pos-
sum, quin adscribam elegantissimum Platonis locum
ex x. *de Legib.* quandoquidem ad illustranda superio-
ra non parum confert. *Vulcano et Palladi opificum
genus, qui vitam nobis suis artibus instruxerunt, con-
secratum est. Hi profecto Deos auctores veriti nemi-
nem mendacio decipere debent. Si autem artificum a-
liquis tempore statuto opus per malitiam non absolve-
rit, ac Deum vitae datorem caecitate quadam animi i-
gnoscere sibi tanquam domesticum suum aliquem ar-
bitratus, ipsum minime vereatur primum ipsi Deo poe-
nas dabit: deinde hac lege reus factus operis quod in
tempore non fecit, mercedem persolvat; ac ab initio
rursus in eodem spatio temporis opus gratis efficiat.
Sed quod venditori de rerum venalium pretio lex con-
suluit, id ipsum opifici quoque consulit. Caveat ergo
ne pluris quam aequum est ipse suum liceatur opus:
sed quam simplicissime, et ut dignum est licitatio fiat.
Non enim ignorat artifex, quo pretio dignum opus
suum sit. Nec debet in libera civitate artifex arte i-
psa, quae aperta res est, et a mendacio longe remo-
ta, rudes decipere. In his igitur iniuriam patienti ad-
versus facientem iudicium reddatur.*

CAPUT VI.

DE FOENERATIONE, ALEA, ET EBRIETATE.

1. *Foeneratio non est crimen extraordinarium.*
2. *De foeneratoribus, quo loco censendi?*
3. *Alea non est crimen, nisi vis ludendi caussa facta sit?*
4. *Suasiuneulae et blanditiae an vis appellatione continentur?*
5. *Nec ebrietas crimen extraordinarium est.*

1 Ad crimina extraordinaria non pauci, neque ignobiles interpretes referunt etiam improbam foenerationem, qua vel usurae usurarum exiguntur, vel alioqui modus legis exceditur. Et id ipsum tamen an recte ab iis fiat, difficilis est quaestio, quaeque omnium ingenia exercuit, teste Menochio. Argumenta eorum qui affirmant haec sunt; Dolum plerunque et fallacias adhibent, qui usuras indebitas exigit, igitur in stellionatnm incidat necesse est. Adhaec delinquit adversus Principum constitutiones, quibus modus certus usuris datus est: puniendus ergo tanquam contumax atque inobediens. Postremo omne delictum vel civiliter, vel criminaliter extra ordinem vindicari potest. Est autem foeneratio improba delictum: Exra ordinem igitur accusari poterit. His adiici ex historia Romana poterant ista: Vetus urbi foenebre fuisse malum, et seditionum discordiarumque creberrimam caussam, eoque cohibitum antiquis et minus corruptis moribus, accusantibus foeneratores Aedilibus Curulibus, multisque damnatorum in opera publica conversis. Postquam veteres rogationes exolevere, cautum ea de re lege Dictatoris Caesaris et publica quidem quaestione: id enim arguere Taciti verba, cum ait, *Tiberii principatu magnam vim accusatorum in eos irrupisse, qui, pecunias foenore auctitabant eamque quaestionem Gracche Praetori evenisse.* Ea porro Legis Juliae pars etsi in libris nostris non reperiatur, aequum tamen esse, si non publica, saltem extraor-

Alc. in c. 1. n 54. d. of offic. ord. Covar. 3 re. 6. n. 4. Mol. tract. de usur. n. 156. Menoch. 2. qui de arb. cas. 398. n. 14. Radel. dec. 99. Tacit. 6. annal. cap. 3. Liv. liv. 7. cap. 15. 27. Et lib. 10. cap. 23. lib 36. cap. 7. 41.

dinaria quaestione hoc reip. malum vindicari: in primis cum canones quoque Pontificii hoc crimen multiplicibus poenis coërceant: nempe infamia, excommunicatione, denegatione sepulturae, et aliis nonnullis, *C. quia in omnibus, de usur., C.* 1. *et ult. eod. tit. in* 6. Verum non obstantibus istis, recte Baldum animadvertisse puto, non esse crimen extraordinarium improbam foenerationem: propterea quod nullo loco id scriptum reperitur in libris Iustiniani; neque enim canonum hic nobis habenda ratio, qui nedum improbam, sed omnem foenerationem damnant. Scriptum quidem *in L. improbum* 20. *C. Ex quib. caus. infam. irrog.*, improbum foenus exercentibus infamiam inuri, sed neque accusationis, neque puniendi rei extra ordinem ulla mentio. Reliquis autem constitutionibus expressum est illud dumtaxat, ut quod quis ultra legitimum modum exegerit, vel imputare sorti, vel restituere debitori debeat, non ut etiam poenam extraordinariam sufferre, *L. si non sortem* 26. *D. de cond. indeb. L. eos* 26. §. *si quis autem, L. ut nullo modo* 28. *C. de usur.* Adiicit Baldus et hoc argumentum, quod volenti non fiat iniuria, *L.* 1. §. *usque adeo D. de iniur.* Ideoque neque crimen admitti a foeneratore, neque aequum esse, ei, qui maioribus usuris mutuatus est, accusationem extraordinariam dari. Huic argumento quantum tribuendum, ex illis diiudicari poterit, quae in prolegomenis *cap.* III. disseruimus. Quod autem ad rationes dissentientium attinet, eae plane enervessunt, atque sua sponte collabuntur. Quae ex historiis adiecimus ipsi, eiusdem generis: non enim si equum est Legem Iuliam hodieque observari, idcirco viridem eius observantiam probaveris cum adversus ea omnia sufficiat illud vulgatum; *Erubescimus sine lege loqui.* Dices, Ergone foeneratores probas? Minime vero, nam a quos lex improbos atque infames vocat, qui possims probare? Extra tamen crimen esse aio, quoniam nulla lege accusationem proditam comperio. Multo minus accusationi subiacent hodierni trepezite, quos etiam publica conniventia non solum a crimine, sed et ab infamia liberat: tametsi laudandi propterea non sint,

Bald. in L. improbum. C. Ex quib. caus. infam. irrog.

qui hoc vitae genus sectantur, multoque minus illis praeferendi, quorum quaestus innocentior est. Permittuntur enim interdum quaedam in civitate tanquam necessaria mala, vincitur saepe honestum ab utili, pravis moribus falsaque specie: quo casu publicus permissus honestatem illis, quae permittuntur, conciliare minime potest. Ut mirer esse, qui cum agricolis, mercatoribus, opificibus hoc genus hominum contendere non dubitent, multum profecto alieni a Platonis sensu, qui foeneratores omnes damnat; opifices, quod vitam hominum instruant, etiam Vulcano et Minervae sacros facit (1).

Plat. 6 et 11. de legib.

3 Aleam quoque ad crimina extraordinaria multi referunt, eo quod Senatus consulto vetitum sit in pecuniam ludere, praeterquam si quis certet hasta, vel pilo iacendo, vel currendo, saliendo, luctando, pugnando; quod virtutis caussa fiat, *L.* 2. *et* 3. *D. de aleat.*, quodque constitutione Justiniani omnis aleae seu fortunae lusus prohibeatur, exceptis quinque, qui virtutis speciem habent, nempe saltu singulari, saltu conto suffulto, iaculatione hastae, vel pili sine cuspide, eolluctatione et curriculo equorum, *L.* 1. *et* 3. *C. eod.* Verum hoc quoque non recte ab eis factum esse, ipsae ille Constitutiones clamant, quae neque de accusatione, neque de poena extra ordinem infligenda loquuntur; sed hoc duntaxat volunt, ut si quid victus solverit, intra annos L. condicere possit: eo cessante, in

Clar. 5. sent. §. ludus. n. 6. Farin. qu. 109. n. 56. 57. Rauchbar part. 2. qu. 25. n. 25.

(1) Cum id, quod in foenore exercendo supra modum lege statutum agitur, sic improbetur, ut petitio creditori denegetur ad consequendas usuras immodicas, et debitori actio intra certum tempus concedatur ad recuperanda, quae ultra modum solverit, non video, cur his rigidiores iuris sanctiones adversus improbos foeneratores addi oporteat. Iis potius fraudibus severiori sanctione Legumlator occurrere debet, quibus avidi foeneratores miserorum patrimonia exiguo tempore exhauriunt, tum amplissimam materiam praebent malis moribus, litibus inimicitiis Neque id effugit mentem Leopoldi II. qui in suo Cod. statutis poenis eos praesertim coercere studuit, qui simulato contractu, aliove quaesito colore immodicas usuras exigere, ac defendere satagunt. Vide *laud. Cod. art.* 80. *usque ad* 85.

urbe Praefectus urbi, in Provinciis et municipiis Praesides et defensores civitatum condicant, erogaturi pecuniam exactam in opera publica. Sin pecuniam victus nec dum solverit, ut ne eius exactionem victor nec dum solverit, ut ne eius exactionem victor habeat: cautio quoque, si qua fuerit en nomine interposita, ut irrita sit, et condici possit. Haec legum poena est, qua cententi esse debemus, *L. si stipulatio* 19. *D. de verb. oblig.* Nec nisi uno alteroque casu accusatio datur: nempe, si qnis aleae ludendae caussa vim intulerit, hic enim gravi multa coercetur, aut in lautumias, vel vincula publica ducitur, *L.* 1. §. *ult. D. de aleot.* Et alioqui vis sola per se erimen est, ut etiam publica quaestione vindicetur, *Tit. D. ad L. Iul. de vi.* Item si quis domum praebuerit aleatoribus, domus enim susceptoris publicatur, *L.* 2. *C. eod.* Est autem publicatio criminis argumentum. His exceptis casibus graviorem poenam non timent aleatores. Optandum sane foret, hodieque Aediles esse, qui udos homines e popinis rapiant, ac nec Saturnalibus optimo dierum aleae frena laxent: gignit enim, ut Horatii verbis utar, ludus trepidum certamen et iram, ira truces inimicitias et funebre bellum. Quae ibi cupiditas fallendi? quanta temporis iactura? quot periuria et blasphemiae? quae deniquae bonorum morum corruptela? ut merito vitia urbis enumerans Marcellinus, non in fimo loco aleam collocaverit, cui nobiles aeqne atque plebeios deditos fuisse queritur. Decoctis enim bonis, quiq aliud sperandum a perditis civibus, quam flagitatio Legis agrariae et novarum tabularum, et alia huiusmodi, quibus ad extremum resp. pessundatur? Sed haec nos quoque incassum, quemadmodum ille (2). Amm. Marc. lib. 28.

(2) Mirum equidem quod de aleae studio Germanorum refert Tacitus *de morib. German.* 24. = *Aleam (quod mirere) sobrii inter seria exercent, tanta lucrandi perdenrive temeritate ut quum omnia defecerunt, extremo, ac novissimo iactu de libertate, ac de corpore contendant. Victus voluntariam servitutem adit: quamvis robustior, adligari se ac venire patitur: ea est in re prava pervicacia: ipsi fidem vocant* Momentosa profecto animaversio, quam Le-

4 Quaesitum est hoc loco, cum gravius agatur cum eo, qui aleae ludendae caussam vim intulit, an suasiones quoque et blandimenta pro vi accipienda? Quod quanquam nonnulli affirmant, tamen perspicue falsum est, et reclamat Paulus *in L. 2. D. Quod. med. caus.* vim definiens maioris rei impetum, qui repelli non potest. Haec verbi proprietas, a qua non est recedendum, nisi ubi evidens est legislatoris voluntas. Et ante Paulum Papinianus *in L. ult. D si quis aliqu. testatur prohib.*, ita aperte evim a blanditiis separat, ut omnem contradicendi ansam praecidere videatur.

Caccial. de lud. n. 62. Menoch. de arb. cas 399 n. 12. Farin. qu. 109. n. 76

5 Quod de foeneratione et alea diximus, id idem intelligendum de ebrietate: nempe grave quidem peccatum esse ebrietatem, gravius ebriositatem, cum Paulus Apostolus 1. *Corinth.* 6. ebriosos iungat scortatoribus et raptoribus accusationem tamen eo nomine proditam non esse. Ac nescio an non satius sit non tangere adultum ac praevalidum vitium, quam frustra tentatis remediis patefacere quibus flagitiis impares simus (3). Biberunt olim ad ebrietatem Scythae Persae, Galli, Hispani, Thraces, Carthaginenses, ut Plato testatur, bibuntque hodie Germani reliquaeque ad boream gentes ita perdite atque damnose, vix ut spes ulla melioris frugis sit. Quid enim profecit Carolus V. cum, ut in Belgio amputaret bibendi caussas, Edicto encaenia ad unicam diem reduxit? adeo nihil, ut ne invalescere quidem usu Edictum potuerit. Quid idem Carolus? quid Rudolphus aliique Caesares in Germania, cum constitutionibus imperii propinationes seu invitationes, magnis praesertim poculis, fieri vetuerunt? Est omni remedio ardentior sitis, quam extinguere facilius quam restinguere possis, ut incassum se legislatores fatigent. Nisi dixeris forte, non tam vitii vires in caussa esse, quam indulgentiam la-

Zip. not. tit. ad leg. Corn. de sic. Vid. Comit. Augus. an. 1548. tit. vom Zutrincken. Comit. Erancof an. 1577. tit. 8.

---

gumlatores in iis, quae ad aleam pertinent definiendis, negligere haud debent.

(3) Gravis haec et vere aurea est Taciti sententia *Annal. lib.* 3.

torum, qui aut subiectis sibi genibus exemplo non praeivere, aut nimia lenitate leges suas conculcari sivere. Ceterum si exemplo boni, poene metu ignavi excitentur, furtum, ut brevi mores, qui nunc dissoluti sunt, ad leges sobrietatis adstringantur. Non enim vitium hoc per se insanabile esse, iidem Galli, Hispani, atque Carthaginenses documento sunt, qui cum olim, ut Plato testatur, poculis indulserint, hodie eam notam prorsus eluerunt. Et Romae luxus mensae per annos centum profusis sumptibus exerciti, paulatim exolevere. Praecipuus tamen adstricti moris auctor Vespasianus fuit, antiquo ipse cultu victuque, obsequium inde in Principem, et aemulandi amor validior, quam poena ex legibus et metus. Sed et rebus forte cunctis velut quidam orbis inest, ut quemadmodum temporum vices, ita morum vertantur. Laudandi igitur, qui non desperant, ut Minos sapientissimus legislator, qui quanquam Cretenses *semper ventres pigri*, legem tamen de ebrietate vitanda pertulit. Lacaedemonii vero, quanquam reliqui Graeci coronati biberent, adeo non indulserunt sibi, ut etiam cuivis permiserint obvium ebrium maximo statim supplicio adficere, etiamsi fortasse Bacchanalia argereutur. Tantum nimirum cura valuit, et amor honesti, ut homines solo naturalis rationis lumine contenti, inter madidos siccitatis laudem tuerentur: cur ergo de nobis desperemus, qui praeter naturam ducem, etiam coelesti suffragio ante illos muniti sumus?

Plato. lib. 1. de legib Tacit. 3. annal.

Plat. in Minoe.

LIBER XLVIII. DIG.

TIT. I.

DE PUBLICIS IUDICIIS.

CAPUT I.

1. *Quid sit publicum crimen?*
2. *Per exsequutionem accusationem intelligendam ostenditur contra Goveanum.*
3. *Cur adiecta definitioni vox plerumque?*
4. *An omne crimen, quo principaliter numen offenditur, publicum?*
5. *Quomodo dividantur publica crimina?*
6. *Quae communia publicorum iudiciorum?*

Superiore libro de criminibus privitis seu extraor-
1 dinariis actum est: praesenti non solum de publicis, sed et de ipsis accusationibus et processu, atque exitu earum agendum. Publica crimina dicta sunt, *quod cuivis e populo exsequutio eorum plerumque datur*, §. 1. *Inst. de publ. iud.* Per exsequutionem accusationem intelligunt omnes, etiam doctissimus Cuiacius: ac solus propemodum Goveanus, timens ne haec notatio popularibus quoque actionibus conveniat, intelligit cognitionem; publica dicta existimans, quod Populi olim cognitio esset, qui Lege lata quaestionis et quaestionum iudices constituebat. Cum enim Valeria Lege cautum esset, ne in caput civis Romani iniussu populi animadverteretur, Quaestores constituti sunt a Populo, qui capitalibus rebus praeessent, *L.* 2. §. *et quia D. de orig. iur.* (1): corruptaque repubblica

Cuiac. 8. obs. 3. Goveau. 1. var. lect. 27. Decian. 5. crim. n. 6.

Tacit. 3. ann.

(1) Capitales res, quae et publicae quaestiones dicebantur a Quaestoribus parricidi, ut eos Festus appellat, initio extraordinariae eraut, nam demandabantur pertraetandae, prout inciderent, vel Consulibus, vel Dictatori vel cuidam Praetori. Sed. A. V. DCIV. quaedam publicae quaestiones, quas poterant in posterum recidere, coeperunt cuidam praetori in singulos annos demandari ea formula — *De ea re Praetoris Quaestio est:* et ita perpetuae, atque ordinariae factae sunt: harum prima fuit quaestio re-

eo tandem deventum, utnon modo in commune, sed in singulos homiues latae fuerint quaestiones. Ego a communi interpretatione recedendum non puto: nou enim fit verisimile, Iustinianum in hac nominis finitione ad stantem potius rempublicam, quam usum sui seculi respexisse, quo Populus omnem potestatem amiserat, translato Lege Regia imperio in Principem. Id arguit vox, *plerumque* quam haud dubie adiecit propter Legem Constantini, qua marito tantum, patri, fatri, pautruo, avunculo licet adulterium accusare. *L. quamvis* 3o. *C. ad L. Iul. de adult.*, nec non propter crimen suppositi partus, quod, quamquam falsi species est, accusant tamen soli parentes, et ii ad quos ea res pertinet, ut scribit Modestinus *in L. lege* 3o. §. 1. *D ad L. Corn. de fals.* Neque vero novum est, *exsequutionis* verbum pro *accusatione* capi: ita enim Ulpianus *in L.* 1. § 1. *D. de incend. ruin. naufr.*, *Huius edicti utilitas evidens, et iustissima severitas est: si quidem publice interest, nihil rapi ex huiusmodi casibus. Et quanquam sint de his facinoribus etiam criminum exsequutiones, attamen recte Praetor fecit, qui forenses quoque actiones criminibus, istis praeposuit.* Macer *in L.* 11. *D. de accusat.*, *Hi tamen omnes, si suam iniuriam exsequantur, mortemve propinquorum defendant, ab accusatione non excluduntur.* Ulpianus *in L.* 1. §. 1. *D. de privat. del.*, *Heredem autem furti agere posse aeque constat; exsequutio enim quorundam delictorum heredibus data est.* Idem *in L. Praetor* 7. §. 1. *D. de iniur.*, *Atqui solemus dicere, ex quibus caussis publica sint iudicia, ex his caussis non esse nos prohibendos, quo minus et privato agamus: Est hoc verum; sed ubi non principaliter de ea re agitur, quae habet publicam exsequutionem.* Idem *in L.* 3. *D. de hom. lib. exh.*, *Quod et lex*

---

petundarum, deinde de peculatu, demum de maiestate, et denique de ambitu. At postea hisce quatuor perpetuae quaestiones adiectae fuere a Lucio Cornelio Sylla nempe de sicariis, veneficiis, falso, et parricido. Vid. Sig. *de iudic. lib.* 2. *Cap.* 4.

Fabia prospexit, neque hoc interdictum aufert Legis Fabiae exsequutionem, nam et hoc interdicto agi poterit, et nihilominus accusatio Legis Fabiae institui Adde Impp. in *L.* I. *et ult. C. ad SC. Turpil.* Apud alios quoque auctores latius hoc verbum accipitur, ut apud Livium *Lib.* I. pro persequutione hostili: *Iunius Brutus iurat, se L. Tarquinium, cum scelerata coniuge et liberis, ferro, igni, et quacumque dehinc vi exsequuturum*. Exsequi sermonem Plautus dixit, *in Trinum.*; *Nolo te cum improbis viris, neque in via, neque in foro ullum sermonem exsequi*. Ceterum frustra timuit Goveanus, ne populares actiones cum publicis iudiciis per superiorem interpretationem confundantur; cum aliud sit actio, aliud accusatio. Publica iudicia non per actiones, sed per accusationes ordinantur, *pr. Inst. de publ. iud.* Et in his alius reorum habitus, alii iudices, alia cognitionis forma, graviores denique sententiae, quam in forensibus actionibus.

5 Diximus verbum, *plerumque*, adiectum propter crimen adulterii, et suppositionem partus: videamus an recte: alii enim id verbum referunt ad eas personas, quibus accusare non licet: eosque sequitur Fr. Hotomannus. Verum, cum tacite hoc orationi Imperatoris insit, ut ita demum cuivis e populo accusatio deferatur si non lege ius accusandi ademtum sit, rectius referemus hoc verbum ad superiora crimina. Neque enim ex ipsa definitione intelligi potuit, esse quaedam publica crimina, et accusationem tamen non patere cuivis e populo, nisi particula ista fuisset definitioni inserta. At quomodo publica, si ius accusandi populicum non est? Respondeo: publica, quantum ad Legem, poenam, et reliquum iudicii ordinem atque exitum non publica, quantum ad accusandi facultatem.

Hotom. in com. ad d. §. 1. Inst. de pub. iud.

4 Porro interpretes superiore definitione non contenti, eo amplius adiiciunt, omne crimen, quo primario et principaliter maiestas divini numinis offenditur, publicum esse: tum quod pertineat ad omnium iniuriam, tum quod impune facile sit futurum, nisi id cuivis liceat accusare. Et in universum in definiendo

Decian. 5. c. 4. n. 7. Clar. 5. sent. §. 1. n. 2. Gomes. 3. resol. 1. n. 1. Farin. qu 18. n. 10.

crimine publico tribus utuntur axiomatibus: quorum primum est, *Omne crimen publicum est, quod certa Lege publicum esse iubetur*. II. *Omne crimen publicum est, quod pertinet ad iniuriam Principis*. III. *Omne crimen publicum est, quod principaliter respicit offensam Dei*. Ex his primum et secundum extra dubitationis aleam posita sunt; tertium in controversiam deducendum est. Firmant id interpretes *ex L. ult. C. de malef. et mathem., L. 4. C. de haeret., L. quod Senatusconsultum 6. D. de iniur.* In *d. L. ult.* traditur, hostem communis salutis, a quocunque accusari posse: Sunt autem communis salutis hostes, qui violant maiestatem divinam. In *d. L. 4.* haeresin Manichaeorum et Donatistarum publicum crimen esse debere; quoniam, quod in religionem divinam committitur, in omnium fertur iniuriam. In *d. L. 6.* Si carmen famosum scriptum sit, non adiecto nomine eius, in quem factum est, tunc, quia difficilis probatio est, publica quaestione rem vindicari. Ad has rationes si accesserit definitio privatorum seu extraordinariorum criminum, quam proposuimus *in prolegomenis*, res conclamata videbitur. Diximus enim privata crimina esse, quorum accusatio non cuivis e populo, sed iis competit, ad quos ea res, seu iniuria pertinet. At iniuria Numini facta ad privatos proprie et peculiariter non pertinet, non certe ad Titium magis, quam ad Maevium; consequens ergo, ni velimus impunitam esse, tam Maevio, quam Titio, id est, cuivis e populo accusationem dari. Verum utcunque rationes hae speciosae videantur, non patior tamen me dimoveri a responso Macri, *tit. de publ. iud. L. 1.*, *Non omnia iudicia in quibus crimen vertitur, et publica sunt, sed ea tantum, quae Legibus publicorum iudiciorum veniunt*. Quo responso admonemur, ubicunque lex deficit, ibi publicum crimen esse non posse: non est autem lex ulla in libris nostris, quae iusserit iniuriam omnem Numini factam publicum crimen esse. Non *L. ult. C. de malef. et mathem.*, quae tantum de mathematicis loquitur; adiecta quidem generali ratione, sed non generali dispositione. Notum est enim in iis,

quae specialem legem desiderant, utcunque ratio par, eademve sit, non tamen valere argumentum a simili, ac ne quidem a maiori ad minus, *L. 1. et ib. DD. D. de off. ei cui mand. est iurisd.*, *L. inter poenas* 6. §. 1. *D. de interd. et releg.* Non *L. 4. C. de haeret.*, cuius similiter ratio quidem generalis, dispositio specialis est. Loquitur enim de Manichaeis tantum et Donatistis, quos *L. 5. eod. tit.* ad imam usque scelerum nequitia pervenisse dicit. Manichaeis iunguntur Apostatae, et ipsi omnium sceleratissimi, *L. 4. C. de apost* De quavis haeresi ea constitutio non loquitur, quamvis verum sit, omnem haeresin in religionem divinam impingere. Excipienda est, quae tendit ad perturbationem reipublicae: huiusmodi enim collegium qui contrahunt, ea poena puniuntur, qua tenetur, qui hominibus armatis loca publica vel templa occuparunt, *L. 2. D. de colleg.* Non denique *L. 6. D. de iniur*, cuius ne ratio quidem generalis videtur, tantum abest ut decisio; non enim Senatus quidquam de iniuria Numini facta cavit, sed de iniuria facta per famosum libellum, tacito tamen nomine eius, cui facta est: hanc voluit vindicari publica quaestione. Quod autem attinet ad argumentum ex definitione privatorum criminum desumtum, defore videlicet accusatorem, si non cuivis e populo exsequutio deferatur: id ita evitare poterimus. Non propterea defuturus est accusator, si non cuivis e populo exsequutio deferatur: tametsi enim violatio Numinis ad omnium iniuriam pertinere videatur, tamen peculiari quodam modo ad eos pertinet, quorum caussa Numen laesum est: Veluti, si cum convitiis me incesseres, impius adhibueris execrationes, et blasphema verba, ad me peculiariter istius criminis exsequutio pertinet: aut si cum delatum tibi esset iusiurandum, vel ex conventione, vel officio iudicis, adversum me peieraveris, mea quodammodo iniuria est. Quanquam et quod ad blasphemiam attinet, sacrilegii species esse videatur: sunt enim sacrilegi, qui legis divinae sanctitatem violant, *L. 1. C. de crim. sacril.*, violant autem vel maxime blasphemi. Adhaec quamquam accusare huiusmodi

crimen quivis ex populo non possit, deferre tamen et nuntiare omnes possunt, ut qui iurisdictioni criminali praeest, ex officio in reum inquirat, convictumque condemnet. Non magnum igitur periculum, ne abeant impuniti, quicumque iniuriam Numini intulerint.

Dividuntur crimina publica in capitalia, et nec capitalia. Capitalia sunt, quibus damnato aut vita eripitur, aut libertas, aut civitas. Non capitalia, eum citra vitae libertatis, atque civitatis dispendium, coërcitionem aliquam reus sustinet, *L.* 2. *D. de publ. iud*, *L.* 6. §. *nunc. genere, et LL. seqq.*, *L. capitalium* 28. *D. da poen.* Hanc divisionem, quoniam communis est omnibus criminibus, tam privatis quam publicis, operosius nunc non exsequar. Titulo de poenis accurate de poenis capitalibus, et nec capitalibus commentabimur: inde quae huc pertinent, transferri nullo negotio poterunt.

Sed nec exsequar, quae publicorum iudiciorum communia hoc titulo traduntur: ut, quod morte rei crimen perimatur: quod iudicia publica infament: quod ordo exercendorum exoleverit, durante legum poena: quod reus absens per trinundinum citandus sit: quod procuratorem haec iudicia respuant; et si qua sunt similia: Haec enim suis quaeque titulis trademus, ubi species ante publicorum criminum recensuerimus.

TIT. II.

AD LEG. JUL. MAIESTATIS.

CAPUT I.

1. Maiestas unde? Et quid crimen Maiestatis? 2. Rectene maiestas dividitur in divinam et humanam? 5. Quid sit maiestas, et qui eam habeant? 4. Quatenus crimen maiestatis admittatur in Principes superiorem agnoscentes? 5. 6. Quid de foederatis dicendum? ad L. 7. § 1. D. de capt. et postim. rev. 7 An a subditis tantum committatur hoc crimen, et qui subditi? 8. An origo sufficit, ut subditus quis dicatur? 9 An advenae subditi? 10. An vasalli? Et ibi obiter unde vasalli atque feloniae verba?

1 Maiestas, auctore Festo, a magnitudine dicta, nihil est aliud, quam cuiusque rei dignitas atque amplitudo. Tribuitur enim non solum Principi, aut Populo, sed et Senatui, et Magistratibus: neque his solum, qui imperio atque potestate inter homines eminent, verum etiam rebus anima carentibus, veluti orationi, loco. Eiusque rei exempla passim occurrunt, cum apud alios Latinos scriptores, tum apud veteres Iureconsultos: Hac rubrica magnitudinem Populi Romani, Principisve intelligimus: quam qui violant, crimen maiestatis admisisse dicuntur. Auctor Rethor. *ad Heren. lib.* II., *Maiestatem minuit, qui ea tollit, ex quibus rebus civitatis amplitudo constat: veluti suffragia populi, et magistratus consilium.* Cicero II. *de Invent.*, *Maiestatem minuere, est de dignitate, aut amplitudine, aut; potestate populi, aut eorum, quibus populus potestatem dedit, aliquid derogare.* Haec criminis descriptio, videamus ne re angustior sit: dividunt enim interpretes maiestatem in divinam et humanam. Divina laeditur, si quis dicto, factove, impium aliquid et abominandum in SS. Trinitatem moliatur. Hanc igitur violant blasphemi, apostatae, et haretici: unde et nonnulli crimen hoc definiunt,

Gomes. 5 res . Dauhond prax cap 61 Farin. qu. 113 part 1. Decian. 7. crim. cap. 1.

haeresin contra Deum Dominumque nostrum. Quam haeresin cum descriptio a nobis proposita excludat, consequens videbatur, angustiorem esse re proposita. Verum, quidquid scribant interpretes, in eorum sententiam minime descendendum arbitror. Nam Lex Julia maiestatis de maiestate divina ne gry quidem habet. Tantundem constitutiones Imperatoriae: ac ne Christiani quidem Principes haeresin Legi Juliae subiiciunt. Comparant, fateor, crimini maiestatis in eo, quod in mortem inquisitio extendatur, *L. 4. §. in mortem C. de haeret.*; sed non comparant in omnibus, nec faciunt ex haeresi crimen maiestati. Adhaec, non quamcunque violatione Numinis comparant crimini maiestatis, sed apostasiam, *L. 4. C. de apost.* haeresin Manichaeorum vel Donatistarum, *d. L. 4. C. de haeret. et manich.* Reliquis haereticis conventicula quidem et templa in solo Romano negat *Const. 5. cod. tit.*, non tamen pellit civitatibus, non adficit ultimo supplicio, non extendit accusationem in mortem. Appolinaristas excipio, quos solo imperii Romani pellit *Const. 8. C. eod.*, *et ult. C. de apost.* Blasphemos quoque ultimo supplicio subdit *Nov. 77.* memoriam post mortem eorum non damnat, ac ne publicam quidem accusationem aperte concedit, ut *tit. praec.* dictum. Nec movet me, quod Pontifices de quacumque haeresi loquantur in *c. ad abolendam, c. vergentis de haeret.*; in hoc enim opere, non tam quid iure Pontificio, quam quid iure civili constitutum sit, cuius libros interpretamur, pensi habebimus. Erit ergo nobis haeresis Manichaeorum atque Donatistarum, erit apostasia publicum crimen, nihil tamen pertinens ad Legem Juliam maiestatis. 2

3 Quae vero eorum, qui inter homines eminent, maiestas est, eam recte a Ioanne Bodino definitam arbitror, quod sit summa in cives ac subditos, legibusque soluta potestas. Nam et Graeci *acran exoysian* vocant *kyrian archen*, et *kyrion politeuma*: non possit autem, esse summa potestas, et *acra exoysia*, nisi eadem legibus sit soluta. Recte Sallustius Crispus apud Tacitum, eam conditionem esse imperandi, ut non aliter

Bodi. 1. de repubt. 7.

Tacit. 1 annal. Plin. in Panegyr.

ratio constet, quam si uni reddatur. Quare et Plinius aequatam Diis potestatem vocat, et beatissimum illud in Principatu, quod nihil cogitur. Haec porro potestas non solum Principis alicuius esse potest, sed et Optimatium, et Populi. prout vel penes hos, vel penes illos summa reipublicae; nec eorum dumtaxat, qui late imperant, sed et eorum, quorum imperium angustis finibus continetur: non enim immensis terrarum spatiis, sed vi imperii maiestatem metimur. Itaque ut elephas, quamlibet immani corporis mole praeditas, non magis est animal, quam formica: ita Ragusia atque Geneva, civitatum fere omnium, sunt in Europa minimae, non minus respublicae dici debent, et maiestate armatae, quam Indorum, Turcarum, Tartarorum, atque Aethiopum immensa imperia. Nam et pater poetarum Homerus, Ulyssen parvae Ithacae imperantem, non minus Regem vocat, quam pastorem populorum Agamemnonem; Et hodie Groniugam. et Transisalaniam, foederatarum provinciarum minimas, non minus summo imperio constare dicemus, quam latissimos hostilis Regis ad utrumque Solem, orientem atque occidentem fines. Quin etiam; cum secundum politicorum filios, tres familiae ad remp. constituendam sufficiant: haec autem absque summo imperio consistere non possit; consequens est, et in parva eiusmodi civitate crimen maiestatis admitti posse. Contra civitates et provinciae quantumcunque amplae, si superiorem agnoscant maiestatem non habent, atque ideo magnitudinis violatae quaestiones
4 exercere nequeunt (1). Germani tamen de suis Principibus scribunt; tantum singulos in suo posse territorio, quantum Imperator potest in universo; eam ob caussam, ob similitudinem Caesaris, quam quisque

(1) Summum imperium, quod Nos italico idiomate *sovranità* appellamus, in potestate legislativa potissimum deprehendi recte observavit Cl. Filangieri *op. cit. lib.* III. *Par.* IV. *Cap.* 46. Ubi igitur isthaec potestas absoluta et a Nemine dependens exercetur, ibidem maiestatem adesse, et maiestati crimen admitti, indubium videtur.

in sua provincia obtinet, etiam maiestatis iudicia exercere posse. Idem de Ducibus Mediolani, Lotharingiae, Hetruriae notant qui commentati sunt in quaestiones Guidonis Papae. Ipse etiam Guido refert, punitum maiestati poena quendam legum doctorem, quod conspirasset in necem Amadei Sabaudiae Ducis. Atqui constat has provincias partim fuisse, partim esse hodieque imperio Germanorum subiectas. Denique aperte et generalius Clarus scripsit, si mores temporum spectes, exerceri iudicium maiestatis etiam a Principibus et civitatibus superiorem agnoscentibus. Verum, quidquid consuetudinem obtinuerit, a iure atque ratione alienum est, maiestatis iudicia exerceri ab iis, qui maiestatem non habent: nec quid Romae factum sit, sed quid fieri debuerit, spectandum est. Dignitatem quidem violatam vindicare possunt Imperatori subiecti Principes, sed maiestatem qui possunt? cum nec summam habeant, nec legibus solutam potestatem.

Rosen. feud. 11. concl. 55. n. 40. Myns. resp. 44. n. 9. Guid. Pap. 4. 344. Clar. § laes. mai. n. 3. et 9. in fin.

Agnoscunt id ipsi Germani, cum fateantur, non proprie maiestatis iudicia esse, quae Principes sui exercent, sed per similitudinem, quatenus in suo quisque territorio refert Imperatorem. Quamobrem omnino probo, quantum ad poenam, quod communis schola tradidit, etsi forte capite vindicet Princeps inferior contemptam dignitatem suam, non tamen animadversionem in mortem rei, damnata memoria eius, extendi debere; hanc enim veros dumtaxat perduelles poenam manere, *L. ult. D. h. tit.*

Decian. 7. crim. 4. n 8. Farin. qu. 112. part. 6.

Cum autem saepe contingat, ut populi alicuius 5
maiestas per foedus et pactionem imminuatur, de foederatis quoque hic tractandi locus est. Veniunt in amicitiam populi Romani alii aequo foedere, alii iniquo. Foederum enim, ut est apud Livium *Lib.* xxxiv. tria sunt genera. Unum, cum bello victis dicuntur leges: ubi enim omnia ei, qui armis plus potest, dedita fuerint, quae ex iis habere victos, quibus multari eos velit, victoris ius atque arbitrium est. Alterum, cum pares bello aequo foedere in pacem atque amicitiam veniunt: tunc enim repetuntur, redduntur que per

Liv. lib. 34. cap. 34.

conventionem res, et si quarum turbata bello possessio sit, eae aut ex formula iuris antiqui, aut ex partis utriusque commodo componuntur. Tertium est genus, cum qui hostes nunquam fuerunt, ad amicitiam sociali foedere coëunt: ii neque dicunt, neque accipiunt leges; id enim victoris et victi est. Ex qua distributione intelligimus, si qui bello victi dedant se victori, vel se suaque victoris arbitrio permittant, eorum maiestatem minui, ipsosque etiam libertatem amittere, et dominium rerum suarum. Ita enim eam formulam

Polyb. frag. 13. 142.

Consul Romanus exposuit, cum legati Aetolorum dixissent, decrevisse Aetolos sese fidei Pop. Rom. permittere. Et plenius Polybius: *Qui Pop. Rom. arbitrio, inquit, se suaque permittunt, ii agrum primo illis dant omnem quem habent, et urbes quaecunque sunt in illo: adhaec viros pariter et feminas, quotquot in agro fuerint, omnes, portus, sacra, monumenta denique; ita ut omnium domini fiant Romani; ipsi vero, qui se permittunt, omnium omnino rerum dominium amittant*. Atqui pares bello in amicitiam aequo foedere veniunt, aut cum hostes nunquam fuissent, societatem nobiscum faciunt, eorum maiestatem intactam atque illibatam esse, palam fit. Porro, qui se dedebant fidei et arbitrio Populi Romani, iis non semper Pop. Romanus libertatem atque agros eripiebant, sed relictis agris atque libertate, comiter maiestatem suam conservare iubebat: de iis igitur quaeri potest, an maiestas eorum fuerit minuta? Non fuisse imminutam maiestatem eorum adstruere quis posset ex *L. non du-*

Grot. 1. d. iur. bel. 3. n. 21.

bito 7. §. 1. de capt. et postlim. rev., ubi Proculus respondit, liberum esse populum, et nullius alterius
6 potestati subiectum, etiam eum, qui alterius populi maiestatem comiter conservare iussus est: hoc enim adiici foederibus, ut intelligatur, alterum populum superiorem esse; non ut intelligatur alterum non esse liberum: sic enim et clientes nostros intelligi liberos, etiamsi neque auctoritate, neque dignitate, neque viribus nobis pares sint. Contra, minui hoc, foedere maiestatem, idem Proculus in fine eiusdem responsi innuere videtur, cum tradit, reos ex foede-

ratis civitatibus Romae fieri et in damnatos animadverti posse, quod utique fieri non posset, si maiestas eius civitatis salva maneret. Et Cicero *in orat. pro Corn. Balbo* dixit, verbum *conservandi*, imperantis esse: *Primum*, inquit, *verbi genus hoc, conservandi, quo magis in legibus, quam foederibus uti solemus, imperantis est, non precantis: deinde cum alterius populi maiestas conservari iubetur, de altero siletur, certe ille populus in superiore conditione, caussaque ponitur, cuius maiestas foederis sanctione defenditur.* Accedit eo, quod in hoc foedere obsides quoque victis imperarentur, et hostes eosdem habere iuberentur, quos victor: quemadmodum expressum in foedere cum Aetolis facto, hisce verbis. *Imperium maiestatemque Pop. Rom. gens Aetolorum conservato sine dolo malo etc., hostes eosdem habeto, quo Pop. Rom. armaque in eos ferto, bellumque pariter gerito*: post; *obsides* XL. *arbitratu Coss. Rom. dato.* Est autem absurdum, ei, qui maiestatem integram et illaesam habet, obsides imperari, ad bellum gerendum evocari. Denique omnis antiquitatis peritissimus Cuiacius huic sententiae suffragari videtur, dum scribit, in dictione Pop. Rom. et provincialium numero fuisse eos qui maiestatem eius comiter conservare iussi erant. Quod tamen neque VIII., neque IX. Livii *Libro*, neque in *Verrina* VII. Ciceronis quae ille loca citat, reperio. Hoc solum VIII. Livii reperio, Campanos, qui se dedediderant Pop. Rom. in ditione P. R. fuisse; nos vero de iis loquimur, qui belle victi, aut sponte dediti, non in provinciae formam redacti sunt, sed comiter duntaxat maiestatem Pop. Rom. observare iussi. De quibus, ut quod sentio, tandem edisseram, existimo, minutam quidem eorum fuisse, maiestatem, at non prorsus extinctam. Minutam eo, quod foedus hoc iniquum sit, quod de ipsorum maiestate sileatur, quod leges eis dicantur de obsidibus, de auxiliis Pop. Rom. mittendis; quod rei ex eorum civitatibus Romae fieri possint. Non extinctam prorsus, quod libertatem, leges, agrum omnem, atque oppida salva habeant: quod suis utantur magistratibus, non subiecti Romanorum

Liv. lib. 38. Polyb. frag. 28. Cuiac. 27. obs. 33.

fascibus, civibusque suis ius dicant citra provocationem, quemadmodum de libertate, legibus, et agro id expressum eo foedere, quod Carthaginensibus obtulere Romani: *Concedere illis Patres libertatem, leges suas, et agrum insuper omnem, et omnium aliorum bonorum possessionem, quae ad Remp., aut ad privatos pertinerent*. Sunt autem vel praecipuae maiestatis functiones legislatio, atquae suprema nullique provocationi subiecta iurisdictio; prorsus igitur sublata maiestas non potest videri eorum, quibus ista relinquuntur. Id etiam Regum, qui amici atque socii Pop. Rom. dicebantur, exemplo demostrari potest, qui in suos quidem summum imperium exercebant, Populi tamen Rom. maiestatem et reverebantur, et imperata quaedam facere tenebantur: quo respectu, etiam subiectos orbi Romano Strabo dixit, scribens, universae regionis, quae Romanis pareret, unam Regibus subiectam fuisse, alteram ab ipsis possessam, in eamque, provinciam dictam, Praetores cum quaestoribus missos. Quemadmodum igitur Reges hi, licet Populo Romano obnoxii, in suos tamen iudicia maiestatis exercebant: ita existimo eos quoque populos, qui Pop. Rom. maiestatem comiter conservare iussi erant, in suos nihilominus haec iudicia exercere potuisse. Quod autem diximus minutam, non extinctam fuisse eorum maiestatem, huic sententiae nequaquam adversatur Proculus, dum libertatem eis salvam manere respondit: per libertatem enim non maiestatem intelligit, sed illa quae servituti contraria est. Servitute affectae dicuntur civitates, quae legibus et magitratibus Romanis parent: liberae contra, quae suis magistratibus atque legibus uttuntur. Non sequitur itaque, libertas civitati salva est; igitur maiestas quoque integra atque illibata (2).

Polib. frag. 142.

(2) *Verum tamen est*, inquit Grotiur l. c., *accidere plerumque, ut qui superior est in foedere, si is potentia multum antecellat, paullatim imperium propria dictam usurpet...... Sic Latini quaerebantur sub umbra foederis romani servitutem se pati..... Eumenes quoque Rhodioram socios ait verbo, revera subiectos imperio, et obnoxios*. Liv. *Hist.* VIII. 4. XXXV. 31.

Vidimus adversus quos maiestatis crimen committi 7
possit, excutiamus etiam a quibus. Et est hac parte concordibus suffragiis traditum, crimen maiestatis ab iis dumtaxat committi, qui supremae alicuius potestati natura, aut iure subiecti sunt. Natura, qui subditi nascuntur: iure, qui in civitatem recepti, aut bello subacti sunt. Patet autem latius subditi, quam civis nomen. Civis quippe ille dumtaxat, qui civitatis communione gaudet, seu natus ex parente utroque cive, seu iuxta leges assumtus. Subditi autem, non cives, sunt incolae, servi, et provinciales. Assumtis non connumero honorarios, quibus honoris dumtaxat caussa, pro magnis, in remp. meritis ius civitatis datur, uti olim Artaxerxes ius civitatis dedit genti Pelopidarum, Athenienses Evagorae et Rhodiis, Corinthii Alexandro Magno, Helvetii Ludovico XI. Galliarum Regi: absurdum enim, si quid Evagoras in Athenienses, Alexander in Corinthios deliquerint, reos maiestatis fieri, cum non subiiciendi, sed honorandi caussa illis civitas data sit. Subditis connumero incolas, qui in aliquam regionem domicilium suum contulerunt, aut, licet in oppido non morentur, agrum tamen in alicuius oppidi finibus ita habent, ut in eum se, quasi in aliquam sedem recipiant, *L. pupillus* 239. §. *incola D. de V. S.* Hi enim eo ipso, quo domicilium et sedem 8
in aliqua regione sibi constituunt, etiam subiicere se imperio summo, nec non iurisdictioni Magistratuum eius regionis intelliguntur, *L. incola* 39. *D. ad municip.* Atque ideo ab Aristotele quoque III. *Polit.* 1. largo quodam significandi modo cives appellantur. Sed, an qui domicilium in aliquam regionem transtulerunt, etiam subditi eius regionis, et qua oriundi sunt? Etiam; nemo enim transferendo domicilium, subducere patriae potest, nisi aut deportatus sit, aut consensu eorum, qui summae rerum praesunt, civitatem mutaverit. Et ideo Gaius *in d. L. incola* tradit, *Incolam et his Magistratibus parere debere, apud quos incola est, et illis apud quos civis est: nec tantum municipali iurisdictioni in utroque municipio subiectum, verum etiam omnibus publicis muneribus fungi debe-*

re. Et superiore saeculo Carolus V. necem Rinconis et Fregosi, quos Franciscus I Galliarum Rex ad Turcarum dominum legaverat, non male ita defendere visus: Subditos eos suos, in quos aeterna sibi esset auctoritas: adhaec hostilia per Italiam, et apud Turcam molitos: postremo furtim transiisse per Insubriam, cum exulum comitatu; quod ipsum capitale sit moribus eius regionis. Singula profecto eius monenti, ut si vera sint, crimen violati iuris gentium facile diluere, aut certe elevare possint.

Ab incolis separandi advenae, quos Graeci domo
9 profugos, colonos advenientes appellant, *d. L. pupillus* §. *advena D. de V. S.* Hi, donec apud nos sedem fixerint, subditi nostri non sunt, non magis, quam qui iter per nostram regionem faciunt; seu publici muneris obeundi, seu privati commodi, seu animi atque oblectationis gratia. Quapropter si quid adversum nos machinentur, non rei maiestatis laesae fiunt, sed ut hostes, aut proditores, aut exploratores tractantur. Ita enim de legatis Tarquiniorum Livius *Lib.* II. Quanquam visi sunt commeruisse, ut hostium loco essent, ius tamen gentium valuit. De legatis Lacaedemoniorum Thucydides *Lib.* II. quod, pro hostibus capti interfectique ab Atheniensibus, cum ad Persas irent, auxilia contra Athenienses impetraturi. Et anno M D. LXXI. cum Episcopus Rossensis, abusus sacro et inviolabili legatorum iure, multa turbulente in Anglia fecisset, consulti prudentes Angliae, num legatus, qui rebellionem contra Principem, ad quem missus est, suscitat, spoliatus legatorum iure tanquam hostis puniendus? responderunt, eiusmodi legatum, iure gentium et civili, legatorum praerogativis excidisse. In quam sententiam nostri quoque interpretes ivisse videntur, tametsi aliis atque aliis usi verbis (3).

Cambd in annal. rer. Anglic.

Vide Farin. quaest. n. 2. part. 6. n. 25.

(3) Advenae proprie non incidunt in crimen laesae maiestatis ubi aliquid moliantur contra Rempublicam, apud quam degunt et in cuius territorio diversantur: neque enim subdicti sunt; sed hoc casu ut hostes, aut proditores exploratoresque habendi, de qui-

Quid autem de vasallis dicemus, an cum fidelitatem domino iurant etiam subditi eius fiunt; ut si qua ab eis *felonia* fuerit commissa, crimen maiestatis existimari possit? Non pudet uti *Feloniae* verbo, quod quanquam Latinum non est, proprium tamen iuris feudistici est: timendumque ne dum nimis affectamus Latinitatem, pro perspicui obscura verba usurpasse videamur. Circa cuius verbi *etymon*, ut hoc quoque obiter adiiciamus, variatum est a iuris Longobardici interpretibus. Ex veteribus nonnulli a praeterito *fefelli*, dictum putarunt, eo quod non longe sonus verbi abesse videretur. Cuiacius vero a Graeco *phelosis*, sive *pheloma* deducit, quod imposturam, fallaciamque designat, tractum a *phelos*, fallax, impostor: credo quod, a Graeca quoque non longe Longobardica vox abludere visa. Verum nihil attinet in Graeciam excurrere, aut Latium, cum nativae vocis e patria *etymon* peti possit, *Falam* enim veteres Germanos pro perfidia et vi hostili usurpasse, arguit Otfridi epistola ad Ludovicum Pium hisce verbis: 10

Rayn tit. de prob. feud. atieu. pr. Frid §. praeterea ducat. n. 31. Cuiac. 1. feud. 2.

Joh bemide io sala,
Thero hanton fala.

Precatur Deum opt. max. ut arces atque disetas Ludovici, ab hostili vi atque perfidia tueri velit, nisi forte per *falas*, turres ibi ligneas intelligit, quibus admotis muri oppugnantur: quod non fit verisimile; vetus enim id verbum, ac nescio, an alii quam Ennio usurpatum, cui id tribuit Nonius. *Fallam* etiam antiqui pro *fallacia* dixere, ut est apud eundem; nec tamen credibile, ex verbo antiquato Longobardos feloniam derivasse. Ac cum hodieque Germanis *fhel* sit

Alvar. in prael. feud. n. 42.

---

bus ulcisci licet, ne opprimant, nisi opprimantur. Ita Cl. Renazzi *elem. iur. lib.* IV. *Par.* III. *Cap.* I. § 2. Legati quamvis fictione quadam iuris habeantur, ac si in territorio morentur Reipublicae, pro qua legatione funguntur, si tamen aliquid hostile in Rempublicam, ad quam missi sunt, aggrediantur, eos praerogativis Legatorum excidere, atque ut hostes habendos et considerandos esse constat inter rerum publicarum scriptores. Vid. praeceteris Binkers. *de for. Legat. Cap.* 17.

defectus, vitium peccatum, quis id aut a *falis*, aut *fallis* derivare aussit? Consimili errore de originatione vocis *Vasallus* certatum: quam imperiti a vadibus derivant, eo quod vasallus domino suo fidelitatem iurans, non minus arcte sit obstrictus, ac si vades ei dedisset. Cuiacius vero a Germanico *Geselle*, dum non animadvertit, duram admodum esse metathesin literarum G. et V. Et cum iidem *Vassi* dicti, unde per diminutionem *vasalli* descendit, quid quaeso illud *Vassi* commune habet cum *Geselle*, quae vox socium, comitem, commilitonem significat? Diligentiam Cuiacii, ante annos non ita multos superaturus Fredericus Sandius (dignus sane aevo longiore vir) vassallum a Germanico *vassen* deducit, quod est vincire; verum nihil adfert, quo eam sententiam confirmet, praeter nominis sonum. Ego omnium divinationibus antepono Francisci Hottomanni coniecturam, qui scripsit, *Vassus*, propriam Germanorum vocem fuisse, idemque valuisse, quod apud Caesarem devotus. Quam coniecturam videor mihi non leviter confirmare posse ex eodem Otfrido, quo antiquiorem scriptorem Germani vix habemus. Is de pugna Petri *Lib.* IV. *Evang.* XVII, ita canit:

Sand. de feud Gelr. tractat praelim. cap 1. n. 15 Hot. disp. feud. cap. 3.

Werit er inan gevvisso,
Harto filu vvasso,
Vnz imo Druthin thuruh not,
Thas vvig selbo sirbot.

Valde fortiter, atque devote pugnasse Petrum ait; donec Christus ipse ulteriore pugna, seu conflictu ei interdiceret. Hic *vvasso* est devote, fideliter, constanter: et ergo *Vass* vel *Wassi* (varia enim et facilis apud Germanos ipsos harum literarum commutatio, ut taceam, quod Latine scripturi Germanorum W semper commutent in V) nihil aliud, quam viri fideles et devoti: ridiculus sit, qui vasallum dictum tradidit a Celtido *vasoh adell*; id est, *novus nobilis*: quasi aut vasalli omnes illico nobiles, aut *vassus* quod primitivum est, descendere possit a composito et quidem corrupto, *vasch adell*: Sed haec tanquam in diverticulo; nunc redeamus in viam. Si igitur vasallus qui

Burg. ad con. Flaud. 1. 13. n. 15.

alterius sit, et feloniam commiserit, an eo ipso dicemus maiestatis reum esse? Nequaquam: nam nec omnes, qui feuda conferunt, maiestatem habent: nec omnes qui accipiunt, eorum a quibus investiuntur subditi. De his qui conferunt, ita docent interpretes unumquemque etiam privatum et plebeium, si modo habeat liberam bonorum suorum administrationem, feudum alii concedere posse, *Tit. de his quid. feud. dar. pos.*, *Tit. de cler. qui invest. fec.* §. *ex eadem lege*, *Tit. de leg. Corrad.* De illis qui accipiunt, alios vasallos non subditos, alios et vasallos et subditos. Vassalli sunt, non subditi, qui aut a privato feudum acceperunt, aut a Principe quidem, sed sine subiectione. Et vasalli sunt et subditi qui non solum fidelitatem debent propter beneficium, sed et iurisdictioni tenioris subiecti sunt. Qui vasalli sunt et subditi, hi crimen maiestatis incurrunt, si a qua feudum possident, maiestatem habeat. Qui vasalli sunt non subditi, feloniam quidem committuntur, non crimen maiestatis, etsi Princeps habeat maiestatem a quo investiti sunt. Sic Robertus Siciliae Rex, ut habetur in *clem. pastoralis, de sent. et re iud.* vasallus quidem Henrici VII. Imperatoris fuit, non tamen subditus: quam ob caussam sententiam maiestatis, in eum ab Henrico latam, rescidit Clemens V. Quamvis alii negent Pontificem in totum rescidisse sententiam Imperatoris: tenuisse enim aiunt ab Henrico Robertum iure feudi comitatum provinciae, eoque solo spoliari potuisse Robertum, non negarem Pontificem: sed quod Henricus Robertum etiam Siciliae regno spoliare voluerit, id non ferendum Pontifici fuisse, quod id regnum Ecclesiae Romanae, non Imperii feudum esset. Similis Roberto hodie Danorum Rex est, qui Daniam, Norvegiam, Gothiam solius Dei Opt. Max. beneficio possidet: Holsatiae tamen intuitu, quae imperii provincia est, et vasallus, et subditus imperii est, Caesaremque una cum reliquis Germaniae Principibus, dominum suum clementissimum salutat. Fridericus quidem Barbarossa ipsam quoque Daniam subiicere imperio conatus fuit, evocatu per fraddom Valdema-

Vid Bald. in l. executor. C. de exec. rei. iud. n. 42.

Isa. Pont. hist rer Dan. lib 6.

ro Rege; sed frustra: Rex enim ubi circumventum se vidit, cervicem potius gladio, quam patriam servituti subiecturum se respondit. Carolus quoque V. tot regnorum dominus Romanorumque Imperator, antequam Gallos ad Papiam fudisset, intuitu Flandriae Galli vassallus subditusque fuit: sed victoria atque Rege potitus, inter alias conditiones etiam supremum dominium atque provocationem Regi extorsit. Respectu igitur Flandriae crimen maiestatis incurrere potuit. Contra in Germania Waldeciae Comes Hessorum Principis vasallum se fatetur, subditum negat; crimen igitur maiestatis duplici ratione effugiet: partim quod subditus non sit: partim quod maiestatem Hessus non habeat. Idem dicendum de Reinaldo I. Gelriae Comite, postquam a Guidone Traiectensium Episcopo Velaviam feudi titulo et iure possidendam suscepit. Et passim innumera huius rei occurrunt exempla, ut supervacuum sit eis investigandis diutius immorari. Concludamus itaque ita ut ante diximus, ad exercendum in aliquem maiestatis iudicium non sufficere vasallum eum esse; requiri etiam, ut subditus sit, utque ille, qui feudum concessit, maiestate sit armatus.

Arnold Ferron. de reb. gest. Gall. l. n. 8.

CAPUT II.

QUIB. MOD. CRIM. MAIEST. COMMIT.

Hactenus de personis, adversus quas, et a quibus admittatur crimen maiestatis: enumeremus nunc species, quae plurimae sunt, nec in ordinem facile cogi possunt; variantque in dirigendo interpretes. Primis curis existimabam, operae pretium me facturum, si expositis functionibus maiestatis, subiicerem criminis species, quae contra singulas admitti possunt. Verum, cum de maiestatis iuribus accurate, disseruerit Ioannes Bodinus, in libris de republica, timui post Roscium in scenam descendere; cumque JC. veteres, sub presenti rubrica, species huius criminis diligenter enumeraverint, absurdum tandem visum, alium instituere ordinem, quam ab iis quorum auctoritas pene sacrosancta est, fuerit nobis relictus. Sic igitur faciam, ut illi auctores nostri fecere in interpretando Edicto perpetuo: verbis nimirum 1

Bodin. 1. de republ. 10.

legum inhaerens, ut quidque adnotatione dignum occurrerit, strictim explicabo. Ait JC. *Proximum sacrilegio crimen est, quod maiestatis dicitur.* Proximum, non quod ante de sacrilegio egerit Lex Julia, sed quod simile sacrilegio crimen maiestatis. Ut enim sacrilegus, qui deos, aut publica Deorum sacra violat, *L. sacrilegi* 9. §. 1. *D. ad L. Jul. pecul.*, ita qui aliquid in Principem, qui sacrosanctus est, molitur. Sacrosancti vero Principes, quod Tribunorum potestatem, quos violare nefas, ipsi usurpaverint. Et primus quidem Augustus, exuto Lepido, interfecto Antonio, antequam altius insurgeret, et munia Senatus, Magistratuum, legum in se traheret. Consulem se tulit, et ad tuendam plebem tribunitio iure contentum: eo quod tribunitia potestas sacrosancta et inviolabilis esset. Ac licet Tribunorum nomen ad Constantini usque tempora manserit, inane tamen dignitatis nomen fuit, quemadmodum et Consulum, vim ipsam consularem atque tribunitiam usurpantibus Caesaribus.

Tacit. 1 ann. Dion. lib. 53.

2 *Maiestatis autem crimen est, quod adversus Populum Romanum, vel adversus securitatem eius committitur.* Per securitatem Bartolus eiusque sectatores salvum conductum intellexerunt; non ferendo errore quem iam pridem viri doctissimi exploserunt. Quid enim securitas hic aliud, quam salus, atque tranquillitas populi? Plinius *in paneg.*, *Itaque non tua in cubiculo, sed in templo, nec ante genialem thorum, sed ante pulvinar. Iovis optimi adoptio peracta est; qua tandem non servitus nostra, sed libertas, et salus, et securitas fundabitur.* Porro non universi haec criminis finitio est, sed gravioris speciei, quae alio nomine perduellio vocatur, id est, rebellio sumtis armis, initave factione adversus patriam, vel Principem. Latius Henricus VII. *in extr. Qui sint rebel.*, *Rebelles et infideles imperii sunt omnes, qui quomodocunque, publice, vel occulte, contra nostrum honorem et fidelitatem, rebellionis faciunt opera, et contra nostri imperii prosperitatem aliquid machinantur, contra nos, seu officiales nostros, in iis, que ad commissum eis officium pertinent, rebellando.* Quod de officialibus

Duar 2 disp. anniv. 22.

ait, id totum videtur partim ex Lege Julia, partim ex Const. Arcadii et Honorii 5. *C. h. tit.* Lex Julia perduellionis reum esse voluit eum, cuius opera Magistratus pop. Rom. occisus fuerit: Constitutio Arcadii eum, qui scelestam factionem inierit de nece virorum illustrium, qui consiliis et consistorio Principis intersunt, nec non Senatorum, quoniam pars corporis Principis censentur. Dicti autem perduelles, qui hostilia adversus Principem, vel rempublicam moliuntur, quoniam quos nos hostes, eos veteres perduelles appellabant; hoc verbo significantes eos, qui pertinaciter duellum, id est, bellum retinebant, *L. quos nos hostes* 234. *D. de V. S. Festus in verbo Duellum*. Sunt aliae violatae maiestatis species, sed leviores, quae ad dignitatem magis, quam labefactionem reipublicae pertinent; ut si quis non quidem hostilia molitus fuerit, maledixerit tamen Imperatori, *L. un. C. Si quis Imp. maled.* si quis statuas Principis iam consecratas conflaverit, aliudve quid simile admiserit; *L. qui statutus* 6. *D h. tit.* Inter utrasque has species quadruplicem statuit differentiam Hottomannus. Prima, quod maiestatis crimine tenentur ii, qui vel partem aliquam reip. laeserunt: veluti, si quis duces hostium accepta pecunia liberavit aut domi suae occuluit, aut si Magistratui quidpiam pro sua potestate agenti officiat: Perduellionis vero crimen in eos cadit, qui summam reip. labefactare conati sunt. Altera, quod maiestatis crimen in foro, apud suum Praetorem, iudicio certa Lege constituto peragebatur; Perduellio vero a Pop. Rom. comitiis centuriatis campo Martio iudicabatur. Tertia, maiestatis crimen non morte, sed exilio multabatur: Perduellis a carnifice in campo Martio in crucem tollebatur. Quartam JC. Ulpianus tradidit *in L. ult D. h. tit.* Maiestatis crimen morte rei extinguitur: Perduellis memoria etiam post mortem eius damnatur. In hac enumeratione exemplum illud, de ducibus hostium dimissis, vel occultatis, non satis libris nostris quadrare videtur: nam si perduellis est, qui quid committit adversus securitatem reip.: qui hostili animo adversus remp., vel

Hotom. in verb. iur.

Principem animatus est: qui scelestam initeum barbaris facionem; qui non potest perduellis videri, qui hostium duces accepto pretio aut dimisit, aut occultavit, cum id ipsum hostile sit, et abominandum? Nec quisquam cavilletur, aut ad summam reip. labefactandam id non pertinere, aut non hostili, sed avaro animo fieri. Pertinet imo ad securitatem reipublicae labefactandam hostes dimittere, quamdmodum consilio, armis, commeatu iuvare, nec avaritia crimen minuit, sed auget; est enim prorsus abominandum, reip. salutem tuae posthabere cupiditati. Nemo non videt, quam ridicula futura fuerit defensio SP. Tarpeii filiae, quae auro corrupta arcem Romanam Sabinis prodiderat, si perduellionis rea dixisset: *Auri cupidine incensa feci:* qui autem minus ridicula defensio, si hostes accepto pertio dimittens, non animo hostili, sed pretii magnitudine captum se fecisse causetur (1).

Quo tenetur is, cuius opera dolo malo consilium
4 *initum erit, quo obsides iniussu Principis intercide-*
I iv. lib. 25. cap. 7. *rent*. Quemadmodum ad maiestatem pertinet bellum indicere, finire, foedus facere, dare pacem acceptis obsidibus: ita et contra obsides dimittere, solius maiestatis erit: quam violabit, cuius dolo malo obsides interciderint. Sed an perduellionis haec species, dubitari potest. Et cum obsides pignus atque vinculum animorum sint, quo in fide totae saepe provinciae atque nationes continentur, perduellis erit, qui eos iniussu principis dimiserit. Exemplo atque argumento Hispania nobis esse potest, quam universam, a Poenis ad Romanos inclinantem, metus ex obsidibus in fide continuit, ne sanguine liberorum suorum culpa de-

(1) Maiestatis crimen, inspectis iuris romani principiis veluti genus praedicari potest, cuius species perduellio est. Hinc perduellionis crimen et maiestatis erit, sed non semper maiestatis crimen perduellionis erit. Hanc differentiam inter genus et speciem in crimine maiestatis probat Ulpianus in L. *ult.* h. t. *Plane non quisque Legis Iuliae maiestatis reus est, hostili animo adversus Rempublicam vel Principem animatus; caeterum si quis ex alia caussa Lege Iuliae Maiestatis reus sit, morte crimine liberatur.*

fectionis lucretur. Solerti enim consilio Hannibal, antequam in Italiam transiret, obsides totius Hispaniae arci Saguntinae custodiendos incluserat: quos cum postea Acedux nobilis Hispanus Romanis prodidisset, ingenti consensu tota Hispania ad defectionem spectavit. Quid aliud securitatem populi violare, aut hostilia moliri, si hoc non est? Hanc ob caussam et gravissime animadverti solitum in obsidos, si fugam tentassent. Tarentinorum enim obsides ex fuga retractos Romani diu virgis caesos de saxe Tarpeio deiecerunt.

Quo armati homines cum telis lapidibusque in ur- 5
be sint, conveniantve adversus remp. locave occupen- Statut. Oml.
tur, vel templa, quove coetus, conventusve fiat, ho- lib. 7. § 27.
minesve ad seditionem convocentur. Haec omnia seditionis verbo continentur, aut certe ad seditionem spectant. Est autem seditionis proprietas a M. Tullio manifestata: is enim, ut Nonius Marcellus refert *Lib. de Republ.* VI. ita scripsit: *Eaque dissensio civium,* Senec. in
quod seorsum eunt alii ad alios, seditio dicitur. Coe- excerpt. 3.
tus multitudinis est, sicut et turba Labeo *in L.* 4. §. 2. contr. 8.
et 3. *D. de vi bon. rapt.* Turba appellata est ex genere tumultus, idque verbum ex Graeco tractum, a tumultuando. Estque turba multitudinis turbatio atque coetus, non trium aut quatuor, sed decem, aut quindecim hominum. *Conventum*, inquit Festus, *quatuor modis intelligimus: Uno, cum quemlibet hominem ab aliquo conventum esse dicimus. Altero cum significatur multitudo, ex compluribus generibus hominum contracta in unum locum. Tertio, cum a magistratibus iudicii caussa populus congregatur. Quarto, cum aliquem in locum frequentia hominum supplicationis, aut gratulationis caussa colligitur*. Ex his significationibus secunda praesenti loco quadrat: eo enim sensu et Marcellus dixit, *convenire* esse, *colligi*, *coire*, adducto illo Virgilii,

Conveniunt, quibus aut odium crudele tyranni. Glos. in l. 1.
Porro quoniam JC. urbis mentionem fecit, idcirco D. tit. Bart.
nonnulli existimaverunt, contra Legem maiestatis fie- ibid. n. 7. Capyc. dec.
ri, si quae supra scripta sunt, in urbe admittantur: 130. n. 2.

sin in alia civitate, non Legem maiestatis, sed Juliam de vi locum habere, *arg. L.* 3. *pr. et* §. 2., *L.* 5. *D. ad L. Jul. de vi publ.*, *L. ult. C. eod.* Quae distinctio tametsi speciem benignitatis habet, ad iuris tamen et rationis normam excussa, falsa deprenditur. Quid enim vetat, quominus et in provinciis seditio adversus Principem vel rempublicam excitari possit? Et cur in castris seditio mota maiestatis Lege vindicatur, si ea lex tantum de seditione in urbe commota loquitur? Ut taceam, quod Antonini constitutione omnes qui in orbe Romano degunt, cives Romani effecti sint: cui consequens est, ut quidquid hostile in orbe Romano fit, pene in ipsa urbe fieri videatur. Nec obest *d. L.* 3., *et* 5. *D. ad L. Jul. de vi publ.*; ut enim recte animadvertit Farinacius, et ante eum Decianus, seditionis auctor in utramque Legem incidit et maiestatis, et de vi. Neque id novum, ex eodem facto pluribus reum teneri Legibus, dum meminerimus, saepius eundem ob idem admissum accusari non posse, unaque Lege electa, alterius accusationem consumi, *L. Senatus* 15. *D. de accusat.* Adhaec non unum seditionum genus est: tendunt aliae ad exitium Principis, vel Senatorum eius, et mutationem reipublicae: aliae ad exitium privatorum: illas qui concitant perduelles sunt: harum auctores in Legem Juliam de vi incidunt. Qua distinctione adhibita etiam *L. ult. C. ad L. Jul. de vi*, *L.* 1. *et* 2. *C. de seditios.* cum praesenti responso conciliari possunt. Exempla seditionum non ad reip. mutationem tendentium factiones spectaculorum suppeditant, quae dum panno plauderent, aut retiario contra mirmyllonem faverent, saepe in vulnera atque caedes ivere. Harum seditionum concitatores, quanquam graviter delinquant, atque etiam capitis animadversionem meruerint, perdelles tamen non sunt, *L.* 1. §. 6 *quies D. de off. praes. urb.*, *L. capitalium* 28. §. *solent*, *L. si quis aliquid* 38. §. *auctores D. de poen.* Postremo, etsi ad mutationem reip. seditio tendat; iusto tamen aequitatis temperamento placuit, perduelles esse non omnes, qui tumultui temere se miscuerint, sed auctores dumtaxat et principes seditionis, *arg. d. L.* 38.

Dec. 7. cap. 19 n. 7. et seq.

§. *auctores D. de poen., d. L. 2. C., de sedit.*, Quod et verba huius responsi evincunt. Non enim ait JC. perduellem esse, qui coetus pars fuerit, sed cuius opera dolo malo coetus, conventus contra remp. factus fuerit (2). Livius, *Certabatur sententiis, utrum in auctores tantum seditionis animadverteretur, an plurium supplicio vindicanda tam foedi exempli defectio magis, quam seditio esset. Vicit sententia lenior, ut unde orta culpa esset, ibi poena consisteret, ad multitudinem castigationem satis esse.* Vegetius, *Quod si fieri medicinam necessitas extrema persuaserit, rectius est, more maiorum in auctores criminum vindicari: ut ad omnes metus, ad paucos poena perveniat.* Caussam cur multitudini parcendum, reddit idem eodem loco istam, quod nunquam ad contumaciam pari consensu multitudo prorumpat, sed incitetur a paucis, qui vitiorum scelerumque impunitatem sperant peccando eum plurimis. Eandem graviter atque facunde exsequutus est Scipio Africanus *in oratione ad milites*: *Multitudo omnis*, inquit, *sicut natura maris per se immobilis est: ut venti et aurae cient, aut tranquilli, aut procellosi: et caussa in vobis, atque origo omnis furoris penes auctores est, vos contagione insanistis. Quin mihi ne hodie quidem scire videmini, quo amentiae progressi sitis; quia facinoris in me, quid in patriam, parentesque ac liberos vestros, quid in Deos sacramenti testes, quid adversus auspicia, sub quibus militastis, quid adversus morem militiae disciplinamque maiorum, quid adversus summi imperii maiestatem ausi sitis.* Ex quibus Africani verbis duo ad defendendam multitudinem argumenta notanda; Populum mare esse, sua natura tranquillum, sed ab oratoribus pravis tanquam a ventis concitatum

Liv. liv. 28.

Vegêt 9. de re milit. 4.

Livs d. lib. 28. cap 27.

(2) Non solum concitatores, seu tumultus et seditionis Auctores, verum etiam qui concitato iam populo duces se se praebent, a ceteris distinguendi sunt. Et sane Modestinus cautus differentiarum observator in L. ib. *de appell.* seditionum concitatores a factionem ducibus distinguit. De his autem loque videtur. L. 1. C. *de sedit.*

intumescere; dein ne sedata quidem seditione scire, quantum mali patrarit. His adiici possunt, quae M. Antonius, eum seditiosum hominem C. Norbanum defenderet, graviter copioseque de seditione disseruit; Multos saepe impetus populi non iniustos esse, quos praestare nemo possit; multas etiam e republica seditiones saepe esse factas, ut cum Reges essent exacti, ut cum tribunitia potestas esset. Illam Norbani seditionem ex luctu civium, et ex Caepionis odio, qui exercitum amiserat, neque reprimi potuisse, et iure esse conflatam. Adiici denique potest Solonis lex, qui capite sanxit, si qui in seditione non alterius partis fuisset: cuius legis haec ratio fuit, ut omnes boni, ad alterutram sese adiungentes divisi partem socios regerent utrinque et temperarent, utque per eos potissimum concordia restitui conciliarique possit. Quibus omnibus efficitur, parci multitudini debere, solos vero auctores seditionis legitimis poenis subdendos esse. Plato tamen *Lib.* XI. *de legib.*, auctoribus adiungit amplissimos Magistratus, qui vindicare seu dolo, seu timiditate seditionem neglexerint, quos et ipsos pro hostibus habendos censuit. Neque hic audiendi qui scribunt, ita demum auctores seditionis capite plectendos, si perniciosum consilium effectum habuerit: ceterum si qui ad arma quidem conclamaverint, steterit autem immobilis multitudo, mitius eos puniendos. Quid enim? nonne Lex Coroelia gladio punit eum, *qui vel ambulaverit cum telo hominis occidendi gratia*? nonne Const. Arcadii et Honorii aperte dicit; *eadem severitate conatum effectumque sceleris puniendum*? Valeant ergo auctores intempestivae lenitatis (3). Neque

Cic. lib. 1 de orat.

Cic. 10. epist. ad. Att. Gel. ɔ noct. Att. 12.

Vid. Bosc. de crim, laes. mai. n. 23. et 19 Far. qu. 113. n. 188. 196. 202.

(3 Iis, qui scribunt mitius eos puniendos, qui ad arma quidem conclamaverint, steterit autem immobilis multitudo, veluti Auctoribus *intempestivae lenitatis* nuntium com Auctore non adeo facile mitterem. Nec enim Auctores seditionis proprie dici queunt, cum seditio, vel tumultus in concitato populo minime evenerit, et sane Paulus in L. 38. §. 2. *de poen.* capite puniri tradit Auctores seditionis et tumultus, verum *populo concitato*, et in L. 2. C. *de sedit.* poenae, quas de seditionis et tumultus auctoribus vetustissima decreta sanxerunt, in eos statuuntur, qui *huiusmodi voces emisesint, moverintque tumultus.*

illud hic omittendum, saepe non sine rubore Principes poenam exigere a seditiosis, cum ipsi saevitia sua et tyrannide caussam seditionibus dederint. Quae frequentior aut uberior seditionum caussa, quam novae in dies atque nimiae tributorum exactiones, quibus non tondetur pecus, quod boni pastoris est, sed prorsus deglubitur, quod tyranni? Quae autem immunitas, seu ob meritum indulta, seu contractu atque pactionibus constituta, hodie tuta ab infestis illis hirudinibus atque sanguisugis? Nonne igitur immane prorsus atque tyrannicum, ob seditionem vitam petere eorum, quorum ante sanguidem hauseris? quosque saevitia tua ad coetus conventusque faciendos impuleris? Qua autem fronte etiam nunc rebelles appellabimus eos, quorum vitae, libertati, bonis cum insidiaretur tyrannus, effecit, ut armis defenderent libertatem, quam precibus nequiverant? Quam enim pudenda, quam inexplebilis cupiditas, cum legatus Regis, Albae dux, non solum eentesimam omnium rerum semel, sed eo amplius decimam pretii venditis mobilibus, vicesimam venditis immobilibus imperaret? Sapientius igitur illi, qui ignoscendo et peccata subditorum, et saevitiae suae avaritiaeque notam abolent. Et si, ut supra dictum, parcendum est multitudini punitis auctoribus, quid Principi suadendum, ubi ipse seditionis caussa, ac quasi auctor est?

Vid. Dec. 7. ter. crim. 35. Farin. d. qu. 133. n 55. et seqq.

Cuiusve opera, consilio, dolo malo consilium initum erit, quo quis Magistratus Pop. Rom., quive imperium potestatemve habet, occidatur. Sunt qui existimant perduellionem committi dumtaxat, adversus Principem: si quis non adversus Principem, sed consiliarios eius aliquid molitus fuerit, cessare perduellionis poenam. Hor praesens locus refellere videtur: nam si est hoc adversus securitatem Populi Romani, occidere Magistratum eius, erit etiam perduellio; cumsit perduellis, quisquis Pop. Rom. securitatem violat Aperte certe hos redarguit Constitutio Arcadii et Honorii, quae perduellibus eosquoque adnumerat, qui de nece virorum illustrium, qui consiliis et consistorio Principis intersunt, senatorum etiam (nam et hi 7

pars corporis principalis sunt,), vel cuiuslibet postremo qui Principi militant, cogitaverint. Frustra autem adducitur in contrarium *L. meminisse 7. C. h. tit.*, cuius cum brevis atque concisa oratio sit, ex su-
Facl. 9. contr. 3n. perioribus locis interpretatio sumenda erit (4). Multo minus illi audiendi, qui existimant, perduellionem tantum adversus Imperatorem Romanum committi, non adversus Reges, aut Optimates, aut populos mamaiestatem habentes. Qui quidem etiam ridiculi sunt, quum scribunt, solidum sententiae suae stabilimentum esse, quod Consitutio Arcadii tantum de Principe Romano loquatur: nam recte rem putantibus; non solidum id, sed plane stramineum argumentum apparet. Arcadius quidem atque Honorius cum eam Constitutionem ederent, de Principe Romano loquuti sunt: neque enim divinare poterant, dividendum olim orbem Romanum in plura regna, tametsi imminerent iam Italiae Gothi, Hispaniae Vandali atque Suevi, Galliae Franci: sed postquam diviso atque discerpto varias in partes imperio, subacta e-
Argontr ast. 266. o. 23. n. 7. tiam urbe aeterna, novi Reges iure Romano uti voluere, quis non videt voluisse etiam dicta Constitutione uti, nisi esset ei specialiter derogatum. Num igitur

---

(4) Perduellionis crimen uti speciem a maiestatis crimine uti genere distingui superius ex *L. ult.* h. i. animadverti. Porro Paulus Ictus in *cit.* L. 7. C. h. t. non brevi atque concisa oratione loquitur, cuius interpretatio ex superioribus locis sumenda sit uti existimat Auctor, verum perspicue tradit perduellionem esse aliquid moliri adversus maiestatem Imperatoris. Igitur tum ex h. L. *ult.* D. h. t. manifesta res est perduellionem non committi, et inde perduellionis poenam cessare, si quis dolo *malo* consilium init adversus magistratum, quo occidatur. Idipsum siquidem ad maiestatis crimen uti *genus*, nunquam autem ad perduellionem Nec ullum Auctoris sententia fundamentum reperit in Constitutione Arcadii et Honori, quae habetur in L. 5. C. h. t. Eleganti enim, atque admodum erudita dissertatione cl. Gothofredus comprobavit in nulla *cit.* constitutionis parte de proprio perduellionis crimine agi, sed de nova tantum specie quadam, quam laudatis Imperatoribus maiestatis et quasi *perduellionis* criminibus accinsere atrocissimisque poenis parsequi libuerit. Vid. Comment *ad Cod. Theod. sub* L. 3. *ad Leg. Corn. de Sicar.*

ad veteres fabulas, et aegrorum somnia recurremus, dicendo, Imperatorem esse dominum mundi, et hereticum esse, qui id negare ausit, quoniam scriptum sit in sacris: Exiit decretum ab Augusto, ut censeretur universus mundus? Pudeat nos puerilium nugarum: nec tamen pudet hodieque nonnullos patrocinium eis praestare, qui cavillantur etiam nunc Imperatorem Romanum dominum mundi esse, ratione adquirendi, quod officio eius incumbat, totum orbem Romanis fascibus subiicere, quasi vero quod desidia amissum est, per ambitionem sine scelere suppleri possit. Similis eorum stultitia est, qui dominium mundi non possessione, sed iure aestimandum aiunt, ut 8
non solum illas provincias, quae actu parent, sed et quae se exemerunt, comprehendat. Utrique dum larvas sectantur, eo ipso produnt, Romanis dissimillimos se esse, apud quos ius imperii valebat, inania transmittebantur. Sed his omissis, revertamur ad rem. Ait JC, *Magistratus Pop. Rom.* etc.: Ex his intelligimus, si quis Duumvirum, aut Defensorem plebis occiderit, perduellem non esse: nam nec Populi Romani Magistratus est, nec Imperium habet, *L. ea quae* 16. *D. ad municip.*, *L. un. D. si quis ius dic. non obtemp.*, Seneca v. *Controv. Non ages mecum reip. laesae, si Atheniensem Senatorem occidero, sed caedis*. Intelligimus etiam perduellum esse non solum eum, qui Tribunum pl. violaverit, quem sacrosanctum esse Leges voluerunt, sed et qui quemcunque alium Magistratum. Constitutio Arcadii habet, *Qui de nece cuiuscunque militantium nobis cogitaverit*: quibus verbis, non gregarios milites intelligere debemus, id enim absurdum foret; sed eos dumtaxat, qui cum imperio et potestate sunt. Neque enim novum est, Leges posteriores trahi ad priores, ut ex iis interpretationem recipiant, *L. sed et posteriores* 28. *D. de legib.* Quod cum animadverterent nonnulli interpretres, ad ducem solum exercituum pertinere ea verba scripserunt: et recte, siquidem per ducem intellexerunt omnem, qui est cum imperio et potestate militari. Illud nihilominus temperamentum adhibendum videtur, publi-

Bartol in l. hostes. D. de capt. Zoan. de imp. Rom n. 118. et seqq. Reink. lib 1. de regim. Rom. Imp. clas. 3. cap. 3. Tac. 15. annal.

Vid. Gappe. decis. 150. n. 7 Clar. h. n. 5. Decian. 7. cap. 5. n. 4. et 31.

co ne, an privato odio supradictae personae violatae fuerint: nam si privatarum inimicitiarum gratia factum sit, minuisse quidem reus maiestatem videbitur, non tamen perduellionem commisisse: quoniam perduellio hostilem animum requirit. Itaque cum L. Piso, Praetor Hispaniae, a quodam agreste, nationis Termestinae, privato odio caesus esset, quod pecunias e publico interceptas, acrius quam ut tollerarent barbari, cogeret; atrox quidem id facinus Tacitus, non tamen perduellionem vocat. Sed et cum Q. Pleminium Scipionis legatum, milites sine respectu non maiestatis modo, sed et humanitatis naso auribusque mutilassent, lictoresque indignum in modum multassent, nulli tamen diem perduellionis dictum legimus. Quod si dubitetur, publico an privato odio quid factum sit, argumentis prudens iudex utetur; et interdum prorsus non audiet reum, privatum odium sceleri praetendentem. Quid enim, si qui in necem totius Senatus conspiraverat, privato id odio se fecisse dicat, nonne ridicula futura defensio? Idem ergo dicat, conspiratione in ipsum Principem facta, non publico, sed privato odio se fecisse: posse se odisse Principem, salva republica: posse Senatum, salvo Principe. Illud postremo notandum, diem perduellionis dici potuisse non illis solum, qui occiderant Trib. pl., sed et qui intercessioni non paruerant. Ita enim C. Claudio et Tib. Graccho Censoribus dies perduellionis a P. Rutilio Tr. pl. dicta, quod intercessioni non paruissent, atque etiam concionem a Tribuno avocassent.

Tacit. 2. annal. L. v. lib. 29. cap. 9.

Liv. lib. 43. cap. 163.

9 *Quove quis contra rempublicam arma ferat.*. Hic adiiciendum *ex L. 3. et 4. h. tit., Cuius dolo malo hostis concitatus erit, factumve, ut ex amicis hostes Populi Romani fiant.* Nam quid tam hostile, aut abominandum, quam patriae hostem concitare, pro qua, si hostis ingruat, etiam ultro sit moriendum? Nec interest, foris quis hostem concitaverit, an domi: nam quo sunt intestina odia acerbiora, eo etiam gravius peccant, qui civile, quam qui externum bellum conflaverint. Ob quam caussam veteribus placuit, ut qui

Val. Max. 2. cap. 8.

civili bello res quamlibet praeclaras maximeque utiles gesserat, neque Imperatoris nomen gereret, neque supplicationes decernerentur, neque aut ovans urbem ingrederetur, aut cursu triumpharet; ut enim necessariae istae, ita lugubres semper existimatae victoriae sunt: utpote non externo, sed domestico cruore partae. Porro verbum, *quis*, quo JC. utitur, infinitae significationis est: tenetur ergo non solum, qui multitudini persuaserit, ut contra remp. arma ferat, sed et qui singulis. Nam qui singuli ad hostes deficiunt, perduelles sunt: ergo et qui singulis persuadent, ut deficiant. Nisi forte dixeris vilissimos atque ignobiles infra legis huius laqueos esse, et puniri quidem ut transfugas, non tamen perduellionis eis diem dici. Sane non omnes qui quoque modo bello caussam dant perduellos indicantur, sed illi tantum qui sunt hostiliter animati. Ex. gr. Pulsavit quis hostium legatos, hostesque eam iniuriam ultum eunt, non perduellionis damnatur, quoniam hostili in patriam animo non est; sed hostibus deditur, *L. ult. D. de legation.* Atque ex his apparet, sine caussa haesitasse Hottomannum circa interpretationem istorum verborum: *qui hostem concitaverit*: nam quod primo loco putat, hostem concitare, esse iniussu Imperatoris, et extra ordinem in hostem pugnare, quemadmodum A. Postumii Dictatoris, et T. Manlii Consulis filii fecisse leguntur, id a verbis alienum est. Hoc com. ad L. XII. Tab.

Quive hostibus Pop. Rom. nuntium literasve miserit, signumve dederit, feceritve dolo malo, quo hostes Pop. Rom. consilio iuventur. Hoc caput nonnulli de iis dumtaxat accipiendum censent, qui sunt Principi a consiliis, vel secretis: si quis alius id fecerit, capite quidem puniendum, non tamen maiestatis reum autumant. Horum interpretatio nequaquam probanda; verba enim sunt generalia, sed et ratio contra omnes subiectos militat. Hostili enim animo est, quisquis patriae consilia hostibus renuntiat. Nec obsunt *L.* 6. §. *exploratores*, *L.* 8. *D. de re milit. L* 3. §. 1. *D. poen.*, quae ideo nullam faciunt publicationis bonorum mentionem, quoniam publicatio bonorum

10 Decia. 7. rer. crim. 17. Far. d. qu. 113. n. 217. Quintil. decl. 272.

olim tacite sequebatur poenam capitis: memoriae vero post mortem damnandae non necessarie omnibus locis fit mentio, sufficit quod his legibus deest, ex aliis suppleri posse. Ceterum, quod ad literas attinet, non solum qui eas misit hosti, perduellis est, sed et qui tulit dolo malo, sciens quid contineretur. Item qui literas hostium, quibus consilia exitiosa continebantur, recipit, nec iudicium fecit. Et generaliter, quisquis secreta Reip., aut Principis dolo malo hosti prodit: adeo ut medicus quoque, qui morbum et instantem Principi mortem prodiderit hostibus, perduellionis reus fieri possit: hac enim proditione accenduntur ad res novas. Ex. gr, Charicles Tiberii medicus, cum per speciem officii, aegrotantis manum complexus, pulsum venarum attigisset, non ultra biduum duraturum spiritum Macroni firmavit. Impune, propter mortem Tiberii insequutam, aut quod non hostibus, sed suis praedixisset. Idem si hostibus firmasset, ut incitarentur ad bellum, quis non perduellionis reum diceret? Nec dissimilis est mathematicorum caussa, qui novandarum rerum studio aut Principis interitum praedicunt, aut regnum affectantibus spondent; Item eorum qui mathematicos ea de caussa consulunt, idque verum esse non tam nostris, quam Tertulliani verbis confirmabimus, *Cui opus est*, inquit, *perscrutari super Caesaris salute, nisi a quo aliquid adversus illam cogitatur, vel optatur, aut post illam speratur, et sustinetur? Non enim ea mente de caris consulitur, qua de dominis. Aliter curiosa est sollicitudo sanguinis, aliter servitutis*. Ceterum a poena eximendi sunt illi, qui non dolo malo, sed tormentis subacti consilia nostra hostibus enuntiaverunt: quorum patrocinium recte suscepit Quintilianus *decl.* 272.

Tertull. ad v. gent.

Quive milites sollicitaverit, concitaveritve, quo se-
11 *ditio, tumultusve adversus rempublicam fiat*. De seditione dictum est supra. Tumultus a subito timore dictus videtur, nam et tumultuarii milites dicebantur, ob subitum timorem lecti. Fiebatque tumultus ab Italicis tantum et Gallicis hominibus, qui imminent Italiae, ut ex Verrio Festus refert. Innuit autem

praesens caput, utrumque per duellem esse, et qui tumultum, et qui seditionem adversus remp. excitavit, aut quantum in se fuit, excitare annisus est. Nec adversatur quod scriptum est in *L.* 3. §. *si intra D. de re milit. Si intra vociferationem, aut levem querelam seditio mota sit, tunc gradu dumtaxat militiae auctorem deiici*. Non enim vociferatio ibi intelligenda, quae facta sit, quo seditio contra Principem aut Rempublicam concitetur sed alterius rei gratia. Variae enim militantium querelae: modo labores, modo arctiorem commeatum, modo iter moleste ferunt: interdum ad supplicium aliquem deposcunt: interdum supplicio eripere nocentem festinant. Hinc subitae vociferationes, et dissoni saepe clamores: quos omnes perduellionis Legi subiicere velle, perquam durum et absurdum foret: in primis si intra vociferationem, aut levem querelam tumultus steterit. Eleganter Amyntas, coniurationis reus ad Alexandrum, Q. Curt. lib. 7. *Etiamsi militis tui, vel in agmine deficientis et fatigati, vel in acie periclitantis, vel in tabernaculo aegri et vulnera curantis, aliqua vox asperior esset accepta, merueramus fortibus factis, ut malles ea tempori nostro imputare, quam animo*. Et post: *Militantium nec indignatio, nec laetitia moderata est. Ad omnes affectus impetu rapimur, vituperamus, laudamus, miseremur, irascimur. Utcumque praesens movit affectio, modo Indiam adire et Oceanum libet, modo coniugum, et liberorum, patriaeque memoria occurrit. Sed has cogitationes has inter se colloquentium voces signum tuba datum finit. In suos ordines quisque currimus, et quidquid irarum in tabernaculo conceptum est, in hostium effunditur capita*. Sed etsi seditio, vel tumultus contra remp. excitatus sit, non tamen nisi auctores eius capite puniendi, ut supra dictum est. Sand. 5. tit. 9. def. 12. Idque in primis verum, cum Ducis quoque vel Imperatoris negligentia intervenit: fieri enim nequit, quin ubi solita militiae munia intermiserint, militemque laxiore disciplina habuerint, ad discordias, tumultumque proclivis ille fiat. Hac occasione seditiosum in furorem erupit Sci-

pionis exercitus, qui in castris ad Sucrorum erat: Legiones Germanicae, nec non Pannonicae sub Tiberio Caesare: quarum legati cum militiae labores remisissent, eo principio, ut Tacitus ait, lascivire miles, discordare, pessimi cuiusque sermonibus praebere aures, denique luxum et otium cupere, disciplinam et laborem aspernari. Gravior illa seditio, quam non Ducis negligentia peperit, sed sponte sua deterrimi quique conflavere, dum aut praelium metuunt, aut disciplinam non ferunt. Uti enim Vegetius ait, interdum qui pugnare nolunt, irasci se simulant, cur non ducantur ad bellum, dumque praelium metuunt, ad seditionem praecipitantur. Alii ducis severitatem exosi tumultum cient, disciplinamque praefractius defensam nece nefaria Imperatoris vindicant, ut fecit ille C. Carbonis exercitus de quo Valerius. Pertinax quoque Imperator eamdem ob caussam capitis periculum adiit in Britannia, deiu occisus Romae a militibimus gravem militiam sub sene Imperatore timentibus. Sed et ab auctoribus seditionis diligenter secernendi, qui occasionem dumtaxat seditioni dedere. Ex. gr. Blasus ille Germanici legatus, cum solita militiae munia intermitteret, Carbo cum collapsam disciplinam restituere vellet, non tam caussam, quam occasionem seditioni praebuerunt: immunes igitur a perduellionis poena sunt. Aliud exemplum adducunt interpretes, quod sane frequenter contingere potest: nempe, cum exercitui non solveretur stipendium, centurio aliquis biliosus in haec erumpit verba: *mirandum est, milites seditionem non movere*. Praetereuntes forte milites exceptam centurionis vocem, per manipulos distulerunt, atque ita seditio coorta est: non tam caussam centurio, quam occasionem seditioni dedisse iudicandus est.

Liv. lib. 28. cap. 24. Tac. 1. annal.

Veget. 3. cap. 4.

Val. lib. 9. cap. 7. Capitol. in vit. Pertin.

Vide Farin. d. quaest. 113 n. 181.

Qui de provincia, cum ei successum esset, non discessit. Adiiciendum ex *L. 3 h. tit.*, *Quive cum ei*
12 *successum esset, exercitum successori non tradidit*. Haec quoque hostilem animum arguunt, nolle, eum successorem acceperis, de provincia decedere, aut exercitum tradere: cur enim retineas provinciam, cum prae

esse desieris? Id autem intelligendum, si post quinquagesimum diem elapsum, non decesserit quis: tot enim dies manere iubetur in provincia, ut a provincialibus, coram successore Repetundarum reus argui possit, *L. un. C. ut. om. iud. tam civ. quam milit.* Quid autem e contrario, si ingressus quis sit eam provinciam vel urbem, quam ingredi ei fas non erat, an perduellionis reus erit? Exempli gratia, Augustus inter alia dominationis arcana, vetuerat Senatores et equites Romanos illustres Alexandriam sine permissu suo ingredi: seposueratque Aegyptum, ne fame urgeret Italiam, quisquis eam provinciam claustraque terrae ac maris, quamvis levi praesidio adversum ingentes exercitus insedisset: Alexandriam igitur qui Senator, equesve ingressus erit, eum perduellem iudicabimus? Iudicabimus, si hostili animo, et rerum novandarum gratia fecerit; non si cognoscendi studio, et fama urbis accensus. Nam Germanicus, cum visendi studio, non sponte Tiberii ingressus esset, increpitus quidem a Tiberio est, non tamen perduellionis crimen eidem obiectum. Tacit. 2. ann.

Qui exercitum deseruit, vel privatus ad hostes perfugit. Prior huius capitis pars repetitur *in L.* 3. istis 13
verbis, *Quive imperium, exercitumve Pop. Rom. deseruerit.* Ex quibus colligitur, non tam gregarios hic intelligi, quam eos qui cum imperio sunt: puta Imperatores, eorumque Legatos, praefectos, tribunos, et si qui alii, qui tenentur, etsi deseruerint tantum exercitum, non etiam ad hostes perfugerint. Pertinet enim ad securitatem reipublicae, exercitum non esse absque duce, utrumque inceptum ad victoriam sit, et dux sine exercitu, et exercitus absque duce. Quare Caesar in Hispaniam cum exercitu tendens, ire se dicebat ad exercitum sine duce: dein iturum ad ducem sine exercitu: facilem exinde sibi augurans adversus Pompeium victoriam. In privatis vero vel gregariis, non videtur ad perduellionem sufficere desertio, nisi iidem ad hostes quoque profugerint. Nam qui ad hostes non transfugiunt, interdum quidem capite multantur, sed interdum non nisi militiam mutare iuben-

tur, *L.* 3., *L.* 4. §. 9. 10. 13. *et seq.*, *L.* 5. *D. de re mil.* Neque vero ii soli maiestatis tenentur, qui exercitum deseruerint, sed et qui cum exercitu provincia exeunt, ut docet Cicero in *L. Pisonem*. Ad eos vero qui imperium Pop. Rom. deserunt, sunt et illi adiungendi, qui potestatem suam in administrando non defendunt, ut constat ex Ascon. 3. *Verr.*

Quive sciens falsum conscripserit vel recitaverit in
14 *tabulis publicis*. De hac specie dubitari potest, quid habeat commune cum perduellione, cum falsi genus esse videatur, non perduellionis. Ita enim Paulus respondit *in L. instrumentorum* 16. §. *ult. D. ad L. Corn. de fals.* poena Legis Corneliae eum teneri, *Qui in rationibus, tabulis, literis publicis sine consignatione falsum fecerit*: Et Marcianus *in L.* 1. §. *qui in rationibus D. eod.* testatur, *a D. Severo falsi damnatum Praefectum Aegypti, quod instrumentis suis, cum praeerat provinciae, falsum fecisset*. Nil quidquam hic succurrit, nisi ut cum Accursio divinemus, eiusmodi hic falsum intelligendum, quod ad grande reipublicae detrimentum tendat, ut si quis scripsisset in tabula publica, donasse Populum Romanum alicui Regi provinciam, vel regnum, aut simile quidpiam. Nam si neque hostili animo factum sit, neque reipublicae salutem concernat, nihil profecto falsum ad perduellionem. Eorum sane responsio subsistere non potest, qui dicunt, pertinere quidem ad maiestatem, tabulas publicas non adulterari, non tamen perduellionem esse; Jureconsultus enim cum dicit, etiam hoc capite primo Lege maiestatis enumerari, satis innuit perduellionis speciem esse. Si tamen vera est interpretum sententia, ex iisdem verbis concludentium, Legis huius duo fuisse capita; quorum priore actum fuerit de perduellione, posteriore de reliquis maiestatis laesae speciebus (5).

(5) In *cit.* L 16 §. *ult. D. de* L. *Corn. de fals.* crimen falsi uti genus describitur, cum ab eo dicatur committi *qui in rationibus, tabulis, literis publicis sine consignatione falsum fecerit*: ast in L. 2. h. t. illud falsum uti species memoratur, quod quis *sciens conscripserit, vel recitaverit in tabulis publicis*. Admodum igitur

Porro adiicere huic loco possit eos, qui tabularium incenderint, id est, locum, in quo tabulae publicae custodiuntur. Id enim sine irreparabili reipublicae damno fieri nequit: videturque Cicero confirmare, pro C. Rabirio perduellionis reo, cum ait, *An de peculatu facto, an de tabulario incenso longa oratio est exprimenda?*

Qui in bellis cesserit, aut arcem non tenuerit, aut 15
castra concesserit. Cum hoc capite coniungenda, quae Stat. Oml. 7. §. 33.
habentur *in L. 4. et 10. h. tit., Cuius ope, consilio, dolo malo provincia, vel civitas hostibus prodita est. Cuiusve dolo malo exercitus Pop. Rom. in insidias deductus, hostibusve proditus erit; factumve dolo malo cuius dicietur, quo minus hostes in potestatem Pop. Rom. veniat. Cuius dolo malo factum est, quo magis obsides, pecunia, iumenta hostibus Pop. Rom. dentur adversus rempublicam*. Pleraque haec eiusmodi sunt ut dubitari non possit, perduellem esse, qui ea fuerit ausus; sed de illis, qui *bello cedunt, aut arcem non tenent*, (ita enim legendum ratio suadet) aut castra hostibus concedunt, aliquid adiiciendum. Cedimus hosti vel dolo malo, vel ignavia et formidine, vel propter vim hostilem, cui pares non sumus. Dolo malo si cesserit quis, et proditionis animo, eum perduellionis reum esse, nemo ambiget. Sin ignavia et formidine, haesitari potest; neque enim ignavia et meticulositas dolo omnino vacua videtur, quoniam scit meticulosus, quid sit agendum; sed prae ignavia et timore id exsequi non vult; dumque unicum bonum diuturnam vitam aestimat, pro patria mortem oppetere recusat, Adhaec Gn. Fulvii exemplum admonet, in bellis crimen Liv. lib. 26.
gravissum esse, ignaviam: huic enim dies perduellionis dicta, quod in Apulia, temeritate atque inscitia, exercitum in locum praecipitem perduxisset, et fugae pavorisque initium ab ipso ortum esset. Praeterea cum Polyb. lib. 6.

---

verosimile est falsum in eadem Lege ad crimen maiestatis reduci, cum quis in iis Tabulis illud conscripserit, in quibus negotia ad Rempublicam pertinentia soleant conscribi, ac inde huiusmodi falsum ipsam Rempublicam directe afficiat.

singulis militibus capitale sit, aut stationem deseruisse, aut arma segnitie perdidisse (fustuario enim supplicio necabantur), cur non perduellis iudicetur dux, cuius ignavia arx amissa, aut castra concessa fuerint? Aspero enim et abscisso castigationis genere militaris disciplina indiget; quia vires armis constant, quae ubi a recto tenore desciverunt, oppressura sunt, nisi opprimantur. Verum his non obstantibus, verius existimo, ignaviam et timorem Legi perduellionis non recte subiici: Cur enim recedamus ab ea perduellionis definitione, quae in libris nostris prodita est? ut perduellis sit ille dumtaxat, qui hostili animo adversus rempublicam animatus est? Atqui manifestum est: hostiliter animatum eum non esse, qui ignavia dumtaxat et formidine torpet, cur ergo perduellionis ei diem dicamus? An quia Cn. Fulvio dicta est? Atqui longe plura exempla Valerio memorantur eorum, qui per ignaviam deliquerant, nec tamen perduellionis iudicio perculsi sunt. Uno igitur potius, quam pluribus exemplis freti de iure statuemus? Quid quod Varroni, cuius temeritate Cannensis clades accepta, etiam gratiae acte in Senatu, quod non desperasset de republica? Cum igitur varie se gesserint Romani adversus duces, quorum temeritate peccatum erat, non est cur ad exempla magis, quam ad leges respiciamus. Iam quae de disciplina militari Polybius memorat, ea severioris seculi fuisse, inde argui potest, quod ille deserentes stationem fuste necari tradat, cum contra Modestinus in *L.* 3. §. 5. *D re milit.* scribat, *pro modo delicti aut castigari, aut gradu militiae deiici:* Et Paulus *in L.* 10. *D. eod. eum* dumtaxat *capite puniri, qui excubias palatii deseruerit*: cui ex Arrio Menandro *in L.* 6. §. *qui in acie* 3. *D. eod.* iungendus ille, *qui prior ex acie fugit*. Quod cum legimus, non mirum videri debet, Cn. Fulvio diem perduellionis dictam esse: praeterquam enim, quod temeritas ei imputaretur, etiam pavoris atque fugae ab eo initium factum erat. Quod autem postremo ad eos attinet, qui propter vim hostilem, cui impares sunt, aut stationem deseruerint, aut castra, vel arcem concesserint, his

Valer. Max. lib 1. cap. 7. Liv. lib. 22. in fin.

Cuyek. ad Cravet cons. 889.

sane nihil imputandum videtur. Est enim quidam humanarum virium modus, qui nulla virtute superari potest, ut eleganter Livius ait. In primis autem illis Liv. lib. 4. cap. 58. subveniendum, qui non solum extra arcem vel castra ab hostibus premebantur, sed et intra munitiones commeatus inopia laborabant. Fames enim malum eiusmodi est, quod humanam naturam superat: unde Aristoteles quoque in Ethicis tradidit, veniam mereri eum, qui propter ea, quae humanam naturam excedunt, et a nullo sustinerentur, fecerit aliquid deforme aut indecorum; ita enim illud Aristotelis *aichronti*, Arrist.3. Eth 1. explicandum videtur, ut non significet id, quod simpliciter turpe et criminosum est, veluti caedes, adulterium etc. id enim nulla vis, quamlibet magna nobis exprimere debet; sed quod est indecorum, indignum, aut deforme: ut si tyrannus sub poena capitis mandet viro sobrio et gravi saltare in foro: veniam ei dabimus, si id fecerit. Et castra hosti concedere deforme est, sed propter vim, cui resisti nequit, venia danda.

Qui iniussu Principis bellum gesserit, delectumve habuerit, exercitum comparaverit. Maximum reipu- 16
blicae turbandae momentum in bello consistit: merito ergo perduellis censetur, qui iniussu Principis id gesserit. Olim fas non erat bellum gerere, nisi populus lege lata decrevisset: et licet controversum aliquando fuerit, utrum populi iussu indiceretur bellum, an satis esset Senatusconsultum, pervicere tamen Tribuni, ut Consul de bello ad populum ferret. Ideo Ulpia- Liv. lib. 2. c. 48. nus quoque *in L. hostes 24. D: de cap. et postlim. revers.* non dicit hostes esse, quibus Senatus bellum decrevit, sed quibus publice Populus Romanus bellum decrevit. Translato Lege Regia in Principem imperio (6), Principis ea cura atque potestas esse coepit.

(6. Si verum dicere amamus, imperium in Principem potius potentia Imperatorum et taciturnitate Populi quotidie in servitium ruentis, quam aliqua lege translatum fuit. Praeclare Tacitus *annal. lib. 1. §. 1.* = *Non Cinnae, non Sullae longa dominatio; et Pompei Crassique potentia cito in Caesarem: Lepidi atque Antonii arma in Augustum cessere; qui cuncta discordiis civilibus fessa nomine Principis sub imperium accepit.*

Nec interest hac parte, grave sit bellum et periculosum, nec ne; nam adversus Veientes, assiduum magis quam gravem hostem, non ausa est gens Fabia bellum gerere, nisi praecedente publico decreto: nec ullus unquam hostis ita infirmus fuit, quin contemtus creverit. Sed nec illud interest, prospero, an adverso eventu bellum gestum fuerit, *L.* 3. §. *in bello D. de re milit.*, nam et victi saepe acrius instant, et ut quiescant, in periculum tamen et discrimen respublica fuit adducta.
Liv. lib. 26. cap. 2. Quapropter Caesarem, bellum iniussu populi adversus Gallos quamlibet feliciter gerentem, Cato hostibus dedendum censuit. Et cum post Scipiones in Hispania L. Martius ab exercitu dux electus multa praeclara adversum Poenos gessisset, offendit tamen Senatum. Res enim mali exempli est credita, imperatores legi ab exercitibus: et solemne auspicatorum comitiorum, in castra et provincias procul a legibus magistratibusque ad militarem temeritatem transferri. Denique si gra-
Valer. d. lib. 2. cap. 7. ve crimen, dare se militem, cui non licet, *L.* 2. §. 1. *D. de re milit.*, quanto gravius, gessisse bellum, cui fas non est? Et si securi caesi, qui iniussu Imperatoris adversus hostem extra ordinem pugnaverant, quid in eos statuendum, qui iniussu Principis bellum conflaverint? Porro quemadmodum bellum indicere solius Principis est, ita quoque bellum pace, aut foedere fa-
Polyb lib. 6. cto finire. Nam et ante Principem populi fuit potestas, aut firmandi, aut infirmandi pacta atque foedera, ut aperte Polybius scripsit; quanquam Livius complura foedere memoret a Senatu confirmata. Quae vero duces belli, iniussu Principis vel Populi paciscebantur, sponsiones magis erant, quam foedera: quippe, quorum exitus atque conditiones ex populi Principisve confirmatione penderent, ut ex iis intelligimus, quae Sp. Postumius disseruit apud Liv. *Lib.* IX. Itaque cauti esse debent, qui huiusmodi pactiones ineunt, ne idem patiantur quod Samnites, quos non minus victoriae, quam pacis spes frustrata est.

Quive privatus pro potestate magistratuve quid sciens dolo malo gesserit. Huc pertinere videntur, quae
17 apud interpretes reperiuntur. Si quis, cum imperium

potestatemve haberet, fines eius excesserit (7): Si Principis insignia quis usurpaverit, aut pro Duce vel Marchione gesserit, cum neque Dux, neque Marchio esset: Si quis privatum carcerem habuerit, *L.* 1.*et* 2.*C. de privat. carc. inhib.* Cic. *Ver.* 3. Quae omnia in Legem quidem Iuliam maiestatis incidunt: ad primum tamen caput de perduellibus pertinere non videntur, nisi ab affectante imperium, aut hostiliter animato fuerint facta. Obiici poterat: Qui nomine Praetoris literas falsas reddidisse, edictumve falsum proposuisse dicetur, ex caussa actione in factum poenali tenetur, et Lege Cornelia de falsis, *L. qui nomine* 25. *D. ad L. Corn. de fals.* Similiter, qui falsis rescriptionibus utuntur, *L.* 4. *C. eod.* Non igitur Lege Iulia maiestatis. Respondeo: aliud est pro Principe, pro imperio et potestate quid gerere; aliud simulare rescriptum Principis, vel edictum Praetoris. Illud qui facit, in Legem Iuliam maiestatis incidit; qui hoc in Legem Corneliam de falsis. Nec adversatur huic distinctioni, quod scriptum est *in L. eos* 27. §. *ult. D. eod.* Eum *qui se pro milite gerit, vel illicitis insignibus utitur, vel falso diplomate vias commeavit, pro admissi qualitate gravissime puniendum esse*: Verbum enim, *gravissime*, non solum ad poenam Legis Corneliae, sed et pro admissi qualitate, ad poenam Legis Iuliae referri potest (8). Minus sane obsunt *L.* 8. *pen. et ult. C. de divers. off.* quae loquuntur tantum de apparitoribus, vetanque alios sumi, quam qui sacra probatoria, ipsius Principis manu subscripta, continentur, ut adnotat doctissimus Cuiac. *ad easd. LL.* Porro, possis forte huc et illos referre, qui iniussu Principis eranos, seu collationes fecerint, exegerintve: seu, ut nunc loquimur,

Guid Pap. q. 423. Farin. q. 114. part. 1. Decian. 7. rer. crim. 9.

(7) Eadem enim videtur esse iuris ratio, cum et magistratus pro privato haberi debeat in iis quae ultra fines imperii, potestatisve gesserit. Verum in legibus poenalibus interpretatio extensiva, neque pro rationis paritate facile admittenda videtur.

(8) To *gravissime*, quo utitur Modestinus in *cit.* L. 27. §. *ult.* ad L. *Iul. maiest.* non videtur referendum, cum ibi de solo falso lctus agat, et notum insuper in iure sit quem pluribus legibus reum non posse fieri. Vid. L. 14 D. *de accus.*

collectandi ius exercuerint; id enim in civitatibus prohibitum est, quoniam ad turbas et illicitos coetus collatis pecuniis facile abuti possunt, ut Traianus Plinio rescripsit.

Plin. 19 ep. 94.

Cuiusque dolo malo iureiurando quis adactus est,
18 *quo adversus remp. faciat.* Id est, cuius dolo malo coniuratio facta est adversus rempublicam; ita enim, teste Cuiacio, Graeci exponunt *Lib.* LX. Basil. *Tit.* XXXVI. *cap.* IV. Hoc crimen ad Legem perduellionis pertinere quis dubitet, cum Constitutio quoque Arcadii atque Honorii aperte eos poenis perduellium subiiciat, qui scelestam adversus Principem, vel senatores eius factionem inierint? Qui autem foedus fecerint, non animo hostili, sed mutuae defensionis gratia, in Legem non incidunt. Huiusmodi sunt hodie multa in Germania, cum Principum, tum civitatum imperii, quibus opem atque auxilia invicem pollicentur, non adversus remp., sed adversus vim hostilem icta foedera. Quae tamen et ipsa tutius est ab Imperatore confirmari, quemadmodum et pleraque illorum confirmata sunt a Caesare, ut ansa omnis calumniarum praecideretur. Quid igitur, si civitas aliqua exteri Principis patrocinio se commendaverit, an conspirationem hanc scelestam dicemus? Utique, si et sine Principis sui voluntate id fecerit, et non extrema necessitate compulsa. Nam ex iis, quae *cap. praeced.* dicta sunt, liquet; subiici quodammodo alterius Maiestati, qui comiter eam observare iubentur. Observare autem iubentur, qui patrocinio alterius se dedunt, *L. non dubito* 7. *D. de cap. et postilim. revers.* Violari igitur tui Principis maiestatem necesse est, si alterius patrocinio te commendes. Ceterum si aut Principis tui voluntate id feceris, aut cum ab eo non defendereris, extrema necessitate coactus, nihil est, quod tibi imputari possit. Idem, si non exteri, sed indigenae patrocinio te commendaveris: sicut hodie plerasque Germanorum civitates patronum aliquem sibi Germanum adscivisse reperias, cuius opibus, gratia, auctoritate a vi defendantur: et olim non singulae dumtaxat civitates, verum etiam universae provinciae

Cuiac. 16. obs. 19.

suos habebant Romae patronos, quorum gratia, atque auctoritate tempore suo necessario utebantur. Quod ad collegia illicita attinet, quando ea impingant in Legem Juliam maiestatis, quoniam dictum est *Lib. praeced. Tit. de Colleg. et corp.*, supervacuum arbitror hoc loco repetere.

19 *Cuiusque opera dolo malo hostes Pop. Rom. commeatu, armis, telis, equis, pecunia, aliave qua re adiuti erunt.* Non solum qui donat hostibus pecuniam, verum etiam qui credit, in hoc caput incidit, ut recte Bartolus adnotavit. Ita tamen si sciens fecerit, et animo hostili: ceterum si vi coactus solverit, forte ut direptionem supellectilis, aut incendia, et agrorum populationes redimeret, non est perduellis. Quid autem, si lucri sui caussa id faciat, forte ab hoste maiores exacturus usuras? Et quid de mercatoribus dicendum, qui non tam hostili animo, quam improbi lucri gratia commeatum inferunt in oppida hostilia? Non dubito hos perduelles esse: nam tametsi in aliis caussis distinguamus, quo animo quidque factum sit, nullus tamen distinctioni locus relinquitur in illis, quae directe, aperte atque immediate ad perniciem reip. spectant, quae praesentarium atque inevitabile exitium continent; veluti si quis pretio conductus Principem occidat, aut auro victus exercitum, oppida, castra hostibus dedat. Quam enim ridicula futura defensio, si auri illecebris captum se fecisse dicat? cum id ipsum hostile et abominandum sit, postponere auro reipublicae salutem. Et ideo sub Tiberio olim C. Gracchus reus maiestatis factus est, tanquam frumento hostem Tacfarinatem iuvisset, licet in re adeo tenui esset, ut extorris et liberalium artium nescius, per Africam ac Siciliam mutando sordidas merces sustentaretur. Sed cum legislator (9) usus sit verbis *aliave qua re*; videndum est, an ea in praesenti capite infinitae significationis sint, ita ut nihil intersit, eiu-

Quintil. declam. 3. 5 p. 237. Cont Demosth. Philipp. 3. p. 49.

Tacit. 4. an.

(9) Verba, quae sub hoc *num.* Auctor interpretatur non Legislatoris, sed Scaevolae Icti sunt in L. 4. h. t.

smodi res hostibus fuerint subvectae? Sunt enim res in triplici differentia: aliae bello destiuatae, ut arma, tela: aliae tam bellorum, quam pacis usibus inserviunt, ut equi, naves, commeatus pecuniae: aliae nullius in bello usus, tantumque ad voluptatem spectant, ut marmora, vestes pretiosae, signa, tabulae pictae, et generaliter ea qnae sunt iu deliciis. Primi generis res qui hostibus subvexerit, haud dubie perduellis est. Idem iudico de illis, quae in secunda classe censentur; adiuvantur enim hostes subvectis illis, quarum aeque in bello atque pace usus. Idque in primis verum si obsessis forte huiusmodi res submittantur, quibus submissis aut obsidionem diutius telleraturi, aut obsessoribus discedendi necessitatem impositúri, fin. Confirmat hanc sententiam Paulus in *L.cotem* 11. *D. de publ.*, dum non solum eum capital, committere dicit, qui ferrum et cotem hostibus venum dederit, sed et qui frumentum et sales. Quod vero ad tertium genus rerum attinet, non solum non poena, sed contra praemio digni videri poterunt, qui huiusmodi res hostibus submiserint, cum per earum usum animi enerventur. Hanc ob caussam Carthaginiensium et Platonis Lege prohibitur vini usus in castris. Et P. Cornelius Scipio consul in Hispaniam missus, ad debellandam Numantiam nihil prius, nihil antiquius habuit, quam submovere e castris omnia, quae voluptatis caussa parata erant. Cuius sectam Metellus bello Iugurthino sequutus est, cum exercitum Sp. Albini indulgentia corruptum accepisset: tantumque profecit severitate, ut crebras exinde victorias, et multa trophaea Populus Romanus viderit. Cyrus autem cum Scythis congressus maiorem prope spem in vino et epulis, quam armis habuit. Fugam enim simulans, vinum affatim, et ea quae erant mensae instruendae reliquit in castris, quibus cum Scythae se ingurgitassent, reversus de nocte incautos oppressit. Sexcenta huiusmodi memorari possunt; sed illud non praetereundum: usos hoc stratagematis genere nonnullos, non in hoste solum, sed et in subiectis nationibus. Idem enim Cyrus, cum Croesum devicisset, Lydis, ne

Plat. 2. de legib. in fin. Vell. lib. 2. cap. 7.

Iustin. lib. 1.

rebellarent, arma et equos ademit, vinum non ademit, iussitque cauponas, et ludicras artes, et lenocinia exercere. Qua re factum, ut gens industria quondam potens, et manu strenua, effeminata mollitie, luxuriaque, virtutem pristinam perderet: et quos ante Cyrum invictos bella praestiterant, in luxuriam lapsos, otium ac desidia superaret. Eadem ratione Britannorum animos fractos Tacitus fatetur, cum ait; *Inde Britannis frequens toga, paulatimque discessum ad delinimenta vitiorum, porticus et balnea, et conviviorum elegantiam; idque apud imperitos humanitas vocabatur, cum pars servitutis esset.* Denique Seneca hoc modo existimavit sine scelere tyranno gratiam referri posse, si beneficium illi neque vires maiores daturum sit ad exitium commune, neque confirmaturum quas habet: *Pecuniam*, inquit, *quae satellitem stipendio teneat non subministrabo: Si marmora et vestes desiderabit, nihil oberit cuiquam id, quo luxuria eius instruitur, militem et arma non suggeram. Si pro magno petet munere artifices scenae, et scorta, et quae feritatem eius emolliat, libens offeram. Cui triremes et aerata non mitterem, lusorias et cubiculatas, et alia ludibria regum in mari lascivientium mittam.* Hactenus Seneca. Ex quibus omnibus consequitur, verum esse, quod ab initio dixi, nempe non solum non poena, sed et praemio et laude dignum eum, qui huiusmodi res hostibus submiserit. Verum quo minus hanc sententiam in omnibus eiusmodi rebus simpliciter probemus, facit *L.* 1. *C. Quae res export. non deb.*, quae vetuit vinum, oleum, et liquamen vel gustus caussa ad barbaros exportare. Ratio constitutionis est, ne capti dulcedine istarum specierum, invadendi orbis Romani consilia sumant. Quomodo Langobardos a Narsete in Italiam pellectos legimus, pretiosis nonnullis frugibus, quas ea terra fert, muneri missis. Igitur cum hoc quoque adversus securitatem reip. fiat quis dubitet Lege maiestatis teneri qui fecerit? nam ut forte ad praesens caput pertinere non videatur, utique tamen illi subiacebit, quo enumeratur, qui hostem concitaverit.

Tacit. de vit. Agricol.

Senec. 7. de benef. 20.

Sigon. de Regn. Ital. lib. 1.

Sed non est hinc discedendum, antequam illud
20 excusserimus, si uxor forte maritum hostem vel perduellem, parens liberos, liberi parentem, cognati cognatum, adfines adfinem, qua re adiuverint, an praesenti capite comprehendantur, poenaque perduellis plectendi sint? Ardua sane quaestio, in qua humanitas cum utilitate certare videtur; nam si dixerimus comprehendi, humanitatem exuemus: si minus, utilitati publicae adversabimur. Humanitatem quod attinet, quis nescit, necessitudinem inter supra dictas personas a natura institutam, eiusque vim tantam esse, ut nulla iuris civilis sauctiones extingui possit, *L. iura sanguinis* 8. *D. d. R. J.*, *L. ius adgnationis* 34. *D. de pact.*, *L. pen. D. de iust. et iur.* cumque natura liberis et servis communis sit, *L. hos accusare* 12. §. *ult. D. de accusat.*, *L. ult.* §. *non parcimus D de grad et adfin.*, *L. quod attinet* 32. *D. de R. I.*, quis dubitet esse etiam civi et hosti communem? Et licet qui ex civibus hostes fiunt, civitatem amittant, retinent tamen, ea quae sunt iuris naturalis et gentium, ut Bartolus placuit, *in L. amissione* §. *qui deficiunt D. de cap. min.*, et probat exemplum eorum qui deportantur, vel in metallum dantur; *L. sunt quidem* 17. *D. poen.*, *L. Deportatus* 15. *D. de interd. et releg.* Cum igitur necessitudo ista defectione ad hostes vel rebellione non perimatur, quid faciat uxor, quid parens, quid liberi, cognati, adfines? Prodant, an occultent, atque etiam rebus necessariis iuvent? Hoc potius, quod secundum, quam illud, quod contra humanitatem est. Nec reclamabit ius civile: nam sicut mitius agit cum eo, qui latronem cognatum, vel adfinem receptavit, *L.* 2. *de recept.*, ita etiam parcet ei, qui hostem. Cicero sane, iuris civilis non ignarus, parcendum censuit duobus Cn. Pompeii filiis, quod contra Caesarem paterna pietate ducti arma sumserant. Et Tiberius, quanquam saevi ingenii, Pisonis filium crimine belli civilis liberavit, ob paterna iussa, et pietatis reverentiam. Quid, quod parricidas Valerius vocat eos, qui parentes proscriptos prodiderant? Laudat contra uxores, quae maritos, aut occultaverat, aut fue-

Decia. 7. cap. 34. n. 3. et 9.

Cic. Philip. 5. Tacit. 3 annal. Val Max. 6. c. 11. et lib. 6. cap. 7. Vellei. Paterc. lib 2. Fal. lib. 6. cap. 5.

rant sequutae? quo nomine et Liviam praedicat Velleius. Quid quod Sylla servum, qui dominum proscriptum prodiderat, praecipitari de saxo Tarpeio iussit? Verum in contrarium pro utilitate publica haec adferri poterunt. Hostem publicum una cum civitate et adgnationis et cognationis iura perdere, *L. postliminium* 19. §. *transfuga*, *et* §. *filius quoque D. de cap. et postlim. revers.*, nullum igitur periculum esse, ne puniendo, humanitatem offendamus, quam alter deficiendo iam ante exuerit. Adhaec constare inter omnes sapientes, si inter patriam et necessitudines reliquas contentio quaedam et comparatio fiat, quibus plurimum tribuendum sit officii, principem locum deferri patriae: quoniam, ut Cicero ait, cari quidem sunt parentes, cari liberi, propinqui, familiares: sed omnes omnium caritates patria complexa est. Et, ut Valerius eleganter; Eversa domo interdum reip. status manere potest: urbis ruina penates omnes secum trahat, necesse est. Itaque et iure civili praemio honorari eum, qui patrem patriae proditorem occiderit, *L. minime* 34. *D. de relig. et sumt. fun.* Esseque huic consequens, ut si pepercerit, receptaverit, adiuverit, poena adficiatur (10). Sed in primis id colligi *ex L. quisquis C. h. tit.*, quae cum puniat filios perduellis etiam nihil commeritos, quid dicemus futurum, si qui re parentem adiuverint? Postremo exemplis haec confirmari non paucis: Noluisse matrem Coriolani osculum filio dare antequam sciret, hostem an filium osculatura esset: quid ita? quoniam qui hostis factus est, filius esse desiit. L. Brutum parentem libertatis Romanae, adeo non indulsisse filiis, ut etiam securi eos ferierit, ob coniurationem adversus rempublicam. *Exuit*, inquit Valerius, *patrem, ut Consulem ageret, orbusque vivere, quam publicae vindi-*

Plat in Crit. et ep. 9. Cic. 1. offic. Valer. lib. 5. cap. 6.

Liv. lib. 2. c. 40. Valer lib. 5. cap. 8. Liv. lib. 2 cap. 41. Vell. Paterc lib. 2.

(10) Si praemio honorandus ille, qui Parentem patriae proditorem occiderit, uti ex Maiorum testimonio ait Ictus in *cit.* L. 35. illud consequi non video, ut poena afficiatur, si pepercerit. Praemio enim honoratur ille, qui, nulla Legis sanctione cogente, facit id quod fieri Reipublicae expedit.

tae deesse maluit. Cassium similiter filium affectati regni crimine, adhibitis propinquis et amicis, domi damnatum necari iussisse, peculiumque eius Cereri consecrasse. Scipionem Nasicam, patriam cognationi praeferentem, et quidquid publice salutare non esset, privatim alienum existimantem, Tiberium Gracchum consobrinum suum oppressisse. Fulvium senatorem, filium in aciem Catilinae euntem retraxisse, ultimoque supplicio adfecisse, adiecta praefatione: *Non se Catilinae filium adversus patriam, sed patriae adversus Catilinam genuisse.* His aut similibus argumentis utrinque contendi potest: quibus bene diuque pensitatis, officia mihi distinguenda visa sunt, escutiendusque animus perduellem qua re adiuvantis. Officia enim alia praestamus perduelli, qua homo est, qua pater; maritus, cognatus, adfinis: alia, qua perduellis. Rursum quae praestamus, aut pietatis intuitu et misericordia ducti praestamus, aut animo hostili atque abominando. Illa officia extra legis poenam sunt; haec nequaquam. Ex. gr. Uxor maritum receptavit dumtaxat, sequuta est, instruxit egentem viatico; cum prodere posset, dimisit incolumem: Humanitatis sunt officia, adeo non imputanda crimini, ut secundum quosdam etiam teneatur maritum sequi, propter individuum matrimonii vinculum. At si eadem maritum prodendi animo in urbem receperit, si armis, commeatu, pecuniis adiuverit, nihil ad excusationem poenae prodesse debet coniugale vinculum. Idemque de reliquis personis dicendum, ut pro qualitate admissi, aut poenae ordinariae subiiciantur, aut mitius extra ordinem plectantur, aut a poena omnino immunes sint.

Decian lib. 7. cap. 34. n. 11 17. Farin. qu. 113. p. 280.

Cuiusve dolo malo factum erit, quo rex exterae nationis Pop. Rom. minus obtemperet. Extera est alterius soli vel terrae: nam *extraneum* Festus dictum tradit tanquam *exterraneum.* Et extera igitur natio praesenti loco videtur esse, quae non est in ditione atque solo Romani imperii. Glossographus exempli caussa Bocchum Regem adducit et Iugurtham. Iugurtham forte non recte; Socius enim et amicus Pop. Rom. Masinissa fuit, cuius

filius Micipsa, cum adoptaverit in partem regni Iugurtham, consequens est Iugurtham quoque non exterum, sed socium fuisse. Et socios Reges in ditione Pop.Rom. censos ipse Micipsa apud Sallustium testis est. Moriens enim filiis praecepit, crederent, regni tantum procurationem suam esse; ius et imperium penes Pop. Romanum. Forte nec Bocchum recte: nam antequam iugurtham Syllae tradidisset, Populo Rom. neque pace, neque bello cognitus fuit: post traditionem Iugurthae amicitiam Pop. Rom. meruit. Rectius forte Vologesen adducemus Parthorum Regem, qui quanquam exterae nationis esset, nec in ditione Pop. Romani, interdum tamen obsides dabat, et *solitam*, ut Taciti verbis utar, *prioribus reverentiam in Pop. Rom. continuabat*. Possis et Maroboduum Suevorum adducere, qui ita se gerebat adversus Romanos, ut neque bello eos lacesseret, et si lacesseretur, superesse sibi vim, ac voluntatem resistendi declararet. Legati, quos mittebat ad Caesares, interdum ut supplicem commendabant, interdum ut pro pari loquebantur. Sed absit ut Glossographum reprehendam: video enim Ciceronem II. *Verr.* nationes exteras non opposuisse sociis, sed pro sociis et provincialibus usurpasse. *Fore*, inquit, *ut nationes exterae legatos ad Pop. Rom. mitterent, ut lex de pecuniis repetundis iudiciumque tolleretur; si enim iudicia nulla sint: tantum unumquemque ablaturum putant, quantum sibi ac liberis suis satis arbitretur*, Et mox: *O commemoranda iudicia, praeclaramque existimationem nostri ordinis, cum socii Pop. Rom. iudicia de pecuniis repetundis fieri nolunt, quae a maioribus nostris sociorum caussa comparata sunt*. Idem ab eodem factum saepius III. et IV. *Verr.*, et alibi. Itaque hoc loco per exteras nationes, vel in primis provinciales intelligendi sunt.

Tacit. 13. annal.

Vellei. Pat. 2 histoir.

Vid. Cic. pro Flac. p. 304.

21 *Qui confessum in iudicio reum, et propter hoc in vincula coniectum emiserit*. Liberare confessum, aut convictum reum solius est Principis. Nam facti quidem quaestio in arbitrio iudicantis est, poenae vero legum auctoritate reservantur, *L.* I. §. *quorum D. ad SC. Turpil.*, quibus cum Princeps solutus sit, conse-

Decia. 7. cap. 11. Gomes 3. resol. 2. n. 7. Guid. Pap. decis. 579. Conf. Thoming. decis. 25.

quens est eum solum poenae gratiam facere posse, §. *sed et quo Principis Inst.de iur.nat.gent.et civ.,L.pen. C.de calumn.,L.pen.C.de prec.Imp.offer.,L.1.§.ult.D.de quaest.* Igitur si quis alius in vincula coniectum emiserit, Principis maiestatem violari necesse est. Verum quid id ad primum caput Legis Iuliae, quod de perduellibus agitur? Num hostile et adversus securitatem reip. dimisisse forte exilem aliquem latrunculum, terrae filium, aut expilatorem aliquem et vecticularium? Non verti in ea re Romae opes Glossographus vidit, qui propterea praesens caput de incarcerato ob maiestatis crimen interpretatur. Ex recentioribus vero est qui audacter hunc locum emendat ita: *Qui confessum in hoc iudicio reum*, etc.: cui assentiri non possum; nam et caret fide codicum emendatiorum, et durius est illud *hoc*, *hoc*, nec satis dignum Scaevola. Placet vero magis cum Glossographo, absque ulla emendatione, et tacite subaudire, perduellem esse, qui ob perduellionem in vincula coniectum emiserit. Eo amplius, etsi confessus perduellionem non fuerit reus, sed aliud crimen, si tamen eius conditionis atque potentiae, ut emissus confestim futurus sit reip. hostis, ad primum caput Legis Iuliae id pertinere dicemus, Quod si emissus vilis sit atque infirmus, a quo nihil publice sit metuendum periculi, id ad secundum caput Legis Iuliae pertinere existimabimus. An autem excusandae personae necessariae, veluti, si filius patrem, pater filium, uxor maritum emiserit? non est cur pluribus disputemus, cum ea disputatio iisdem fere rationibus constet, quibus superior, de necessariis personis pecunia, vel qua alia re adiutis (11).

Gothof. in not. Chass. ad Cousnet. Burg. p.551. Vers.Secunda.Amay.ad l 3. C. de exact.tribut. n. 8.

Atque hucusque eas species exposuimus, quae ad
2 primum caput Legis Iuliae pertinent: sequuntur

(11) Eadem propemodum est Bohemeri sententia, qui *ad Carps. Quaest.* 111. *Observ.* 11. animadvertit in aestimanda poena commentariensi debita non solum inspiciendum esse, utrum praeteritum fugientis crimen evidens sit, sed etiam an is illico post fugam novum crimen commiserit. Verum hoc paullo rigidius dici, praesertim si id antea praevideri non potuerit, recte observavit Cl. Cremani *de iur. crim. lib.* 2. *cap.* 3. *art.* 4. *in nota* 2.

quae ad secundum. Continentur autem secundo capite, quae adversus splendorem, dignitatem, atque existimationem Principis committuntur. Huiusmodi est, si quis statuas Principis iam consecratas violaverit. Violat, qui trahit, caedit, conspureat conflat. Qui autem nondum consecratas conflat, aut reprobatas, non tenetur, *L.* 4. §. *ult.*, *E.* 5. 6. 7. §. *ult. D.h. tit.* Reprobatas intelligo, vel sine permissu Principis collocatas, pel per iniuriam privatae collationis, *L.* 3. *C. de stat. et imag.* ,*et ub. Cui. in parat.* (12). Nec solum qui statuam Principis violat, sed et qui vultum, vel imaginem: itaque incidunt in hoc caput adulteratores monetae; signantur enim nummi sacro Principis vultu *L.* 2. *C. de fals. mon.*, et violatores imaginum, vel insignium Imperialium, quas salvas guardias hodie vocant, de quibus pluribus Iac. Menochius. Item si quis purpura usus fuerit, aut veste holoscrica. Purpura, seu vir seu femina holoserico si vir. Interesse enim aliquid inter Principis et privatorem cultum debet, *L. pen. C. de vestib. aur. et holob.* Confer quae dixi *Libr. praeced. tit. de reliq. crim. extr. cap.* v. *n.* 4. Si quis privatim carcerem habuerit, vexandi tamen inimici potius, quam invadendi imperi caussa: alioquin in primum caput incidet, ut dictum supra de iis, qui privati cum essent, pro magistratu et imperio quid fecerunt, *L.* 3. *in fin. D. h. tit.*, *L.* 1. *et* 2. *C. de priv. carc. inhib.* (13). Si quis confugientem ad SS. Ecclesiam inde abstraxerit, *L.* 2. *C. de his qui ad eccles. confug.* Si quis improbo petulantique maledicto nom Principis lacessierit, aut temulentia turbulentus

Dis . Sanso. 26. §. 5.

Menoch de arb. iud. cas. 338. Argent. ad Consuet. Brit. art 5. gl. 2. Decia. 7. cap. 10. Oml. 7. §. 26. Amst. 9 §. 2. et 12. §. 13. et 14.

---

(12) Reprobatae Imperatorum statuae potius esse videntur, quas Senatus post eorum mortem detrahi iubebat, quorumque memoriam damnabat. Vid. Svet. *in vita Domitiani Cap. ult.* et Pitisc, V. *conflare.*

(13) Maiestatis crimen est se se pro magistratu gerere. Vid. L 3. D. h. 1., quod sane facit qui privatum carcerem exercet. Scelus hoc in L. 1. C. *de priwat. carcere inhib.* vocatur *nefandissimum*, *et nefandissimorum hominum arrogantia.* Verum recte animadvertit Iac. Gothofr. in Com. ad Cod. Theod. *de priv. carc. custod.* fictitium hoc esse maiestatis crimen; quomodo et alterum habetur in L. 2. C. *de fal. Mon.*

Tacit. 1. annal. Suet. in Tib. et Domit. Spart. in Caracal.

obtrectator temporum eius extiterit (14); quo tamen casu integris omnibus, ad Principem res referenda est, ut ipse aestimet, pretermitti, an exquiri debeat, *L. un. D. si quis Imp. muled.* (15). Et in universum, quoniam lubrica valde atque ancipitia haec loca sunt, cavendum, ne hoc crimen in occasione saevitiae habeatur, sed in veritate, *L. 7. §. hoc tamen D. h. tit.* Illud

---

(14) Lex ipsa nonnisi facta puniebat, dicta impune erant, teste Tacito. Primus Augustus cognitionem de famosis libellis specie legis eius tractavit, commotus Cassii Severi libidine, qua viros foeminasque illustres procacibus scriptis diffamaverat Mox Tiberius, consultante Pompeio Macrio Praetore, *an iudicia maiestatis redderentur? exercendas leges esse* respondit. Vid. Tacit. *Annal.* 1. 72. Sequioribus temporibus hoc genus calumniae, ut cum Svetonio luquar, eo processit, ut, auctore Plinio *in Paneg. Traian.* maiestatis singulare et unicum crimen eorum esset, qui crimine vacarent. Illud autem certum est etiam iure iustinianeo verum maiestatis crimen, quod factis committitur, ab eo distingui, quod verbis et maledictis in principem contrahitur. Hoc enim ostendit illa titolorum distinctio = *Ad leg. Jul. Maiest* et = *Si quis Imp. maled.*

(15) Opinionem Auctoris tuetur quoque eruditus Marquard. Freher, qui *lib.* 2. *Parergon Cap.* 9 putat laudatam constitutionem, quantamcumque praeseferat lenitatem, implicite tamen severius iudicium continere, cum ad eorum scientiam Impp referri iubeant. Verum Iac. Gothofr. in Comm. ad h. L. Graecorum Interpretum auctoritate innixus illud verbum *remittendum* pro *condonandum* accipit, ac idipsum Theodosii moribus magis convenire existimat. Peculiarem Commentarium ad h. L. scripsit, quoque doctissimus Lindebrogius, quem vide *Tom.* IV. *Thesaur. iur.* Consule etiam Scipion. Gentil. *lib.* 2. *de coniurat*, ubi Quaestionem pertractat; satiusne sit Principi ab huiusmodi maledictis se se vindicare; an vere libertatem loquendi de se aliis permittere? Quid de hac Quaestione decidi oporteat egregie docet Filangieri cuius verba lectu et scitu dignissima non possum quin adscribam = *Io chiamo insulto recato al Sovrano ogni azione manifestamente ingiuriosa, e nella quale il rispetto, che si deve alla sovranità, viene manifestamente violato. Un libello famoso p. e. pubblicato contro il sovrano potrebbe essere compreso in questo numero. Io non chiamo insulto lo scritto libero di un filosofo, che rileva i mali della sua patria per accelerarne le correzioni. Io non chiamo insulto una parola, una imprecazione, una maledizione proferita nello sdegno: Io non chiamo neppure con questo nome un discorso libero privatamente tenuto sulla condotta del Capo della Nazione. Se noi vogliamo fare delle parole un delitto, la società si troverà piena di delatori e di rei. La nazione perderà il suo originario carattere; l'ignoranza o subentrerà a' lumi, o vedrà perpetuare le sue tenebre, i suoi errori, i suoi pregiudizj, i costumi si corromperanno, ed il trono sarà più esposto.* Vid. Filang. *op. cit. Lib. III. Part. IV. Cap.* 46.

enim tyrannorum, hoc Principum est, venditis hortis statuam Principis simul mancipasse emptori, statuam suam altius collocasse statua Caesaris, nummo vel annulo effigiem Caesaris impressam intulisse latrinae aut lupanari, iuxta statuam Caesaris mutasse vestimenta, reddidisse urinam, statuis coronas detraxisse aliarum imponendarum gratia, et eiusdem generis alia multis obiecta legimus. Verum Principes, qui de his rebus iudicia maiestatis exerceri patiuntur, quid faciunt aliquid, quam quod ex metu atque terrore quaerant nomini suo reverentiam? quod utique non Principum, sed tyrannorum est: ut merito Plinius Domitianum exagitet, quod crimina maiestatis in arena collegisset. *Iam quam libera*, inquit, *spectantium studia, quam securus favor? Nemini impietas, ut solebat, obiecta, quod odisset gladiatorem. Nemo spectator spectaculum factus miseras voluptates unco et ignibus expiavit. Demens ille, verique honoris ignarus, qui crimina maiestatis in arena colligebat, ac se despici et contemni, nisi etiam gladiatores eius veneraremur, sibi maledici, in illis suam divinitatem, suum numen violari interpretabatur; cum se idem, quod Deos, idem gladiatores quod se putabat*. Et post, *Locupletabant et fiscum et aerarium non tam Voconiae, et Juliae Leges, quam maiestatis singulare et unicum crimen eorum, qui crimine vacarent. Huius tu metum penitus sustulisti, contentus magnitudine, qua nulli magis caruerunt, quam qui sibi maiestatem vindicabant*. Sed quoniam peculiari constitutione de maledictis in Principem cautum est, idcirco nonnulli existimarunt, maledicta hodie non contineri Lege Julia maiestatis. Quod falsum est; non enim Imperatores *in d. L. un. C. Si quis Imp. maled.* antiquant prorsus hanc speciem, sed integris omnibus referri iubent, ut ipsi statuant, vindicandum, an contemnendum convitium sit. Ceterum, ut historiam iuris adtexamus, primus Augustus cognitionem de famosis libellis specie legis maiestatis tractari voluit, cum antea facta arguerentur, dicta impune essent. Huius vestigia sequutus Tiberius, sub quo damnati C. Lutorius

Plin. in paneg.

Tacit. ann. 1. 3. 4.

Priscus, et Votienus Montanus: Et ille quidem in carcere exanimatus, frustra censente Lepido in Senatu, aqua et igni interdicendum, eo, quod vana a scelestis, dicta a maleficiis differrent. Cremutius quoque Cordus sub eodem reus maiestatis factus, quod in historia Brutum et Cassium Romanorum ultimos dixisset, cum tamen Lex Julia maiestatis loquuta esset tantum de maledictis in Principem, aut eius parentem. Post Tiberium quoque maledicta vindicata, et bonis

Paul. 6. sent. 27. quidem Principibus, illud argumento est, quod Paulus, qui sub Alexandro vixit, in sententiis scripsit: crimen maiestatis non solum facto, sed et verbis impiis exacerbari. Sed tandem Imperator Theodosius, dum neque nulla maledicta, neque omnia vindicandi consuit, integris omnibus ad Principem referri iussit.

CAPUT III.

DE POENA, ET AD LEG.

Quisquis C. h. tit.

1. *Quae fuerit poena Legis Iuliae?*
2. *Poena mortis an ad utrumque caput Legis pertineat?*
3. *An ad feminas quoque pertinet Lex perduellionis?*
4. *An voluntas sola punitur poena perduellionis?*
5. *Quid si reus iam ante defunctus sit?*
6. *Quid si absit, aut latitet?*
7. *An ex secundo quoque capite Legis Iuliae bona omnia fiscus occupat?*
8. *An libertorum bona liberis sint salva?*
9. *Unde alimenta habituri sint filii perduellis?*
10. *Ostenditur iniquam esse Legem Arcadii, quatenus filios quoque perduellis punit.*
11. *An ea pars Legis sublata per L. 32 C. de poen.?*
12. *An, in L. Arcadii filiorum verbo continentur emancipati?*
13. *An adoptivi?*
14. *An naturales?*
15. *An ante commissum crimen nati?*
16. *An nepotes?*
17. *Si filius perduellis sit, an pater quoque punitur?*
18. *An materna quoque bona, et cognatorum, et testamento delata fiscus occupat?*
19. *Quatenus vetet Lex pro perduelle intercedere?*
20. *An filiae perduellis arceantur ab hereditatibus legitimis et testamentariis?*
21. *Perduellis statim amittit rerum dominia.*
22. *Quatenus crimen mariti noceat uxori, et contra?*
23. *Consciorum verbo an continentur tantum qui pars factionis fuerunt?*
24. *Quo praemio donentur iudices? et an praemium debeatur reo ante sententiam defuncto?*

Quae fuerit poena Legis Iuliae, Paulus in sententiis testatum reliquit, cum *Lib.* v. *Tit.* xxix. scribit, poenam fuisse exilium, seu aquae et ignis interdictionem: *nunc vero humiliores bestiis obiici, vel vivos exuri, honestiores capite puniri.* Paulo suffragari videtur sapiens ille M. Lepidus, apud Tacitum III. *Annal.*, qui, cum Lutorius Priscus maiestatis postularetur, bonis amissis, aqua et igne interdicendum censuit; idque perinde censere se dixit, ac si Lege maiestatis teneretur. Idem Cicero confirmat *Philip.* *I.* Nam cum Antonius Consul post mortem Caesaris legem promulgasset, ut de vi, ac

de maiestate damnatis ad populum provocatio non esset: dixit Cicero Legibus Caesari abrogari, qui tulerat, ut de vi, et maiestate damnatis aqua et igni interdiceretur. Ac licet duae videantur fuisse Iuliae Leges, altera Caesaris, altera Augusti; tamen quantum ad poenam, a patris Lege non recessisse Augustum, cum ex dicta Pauli sententia, tum ex laudato Taciti loco colligitur. Quae cum ita sint, fateor me non posse probare differentiam inter perduellionem, et maiestatis crimen ab Hottomanno traditam, et memoratam nobis *supra cap.* 2., nempe, quod maiestatis crimen non morte, sed exilio multaretur; perduellis a carnifice in Campo Martio in crucem tolleretur. Nam aut ad vetus ius, aut
Tacit. 1. an ad novum distinctionem exigimus. Si ad vetus, falsa erit differentia, quoniam extra perduellionem nullum fuit crimen maiestatis aliud; nec enim alia in hoc iudicium olim veniebant, nisi proditione exercitus, aut plebs seditionibus, aut male gesta republica maiestas populi Romani minuta: facta arguebantur, dicta impune erant. Sin ad ius novum, nempe Iulias Leges, eae ut ex superioribus adparet, sine distinctione crimen maiestatis aquae et ignis interdictione puniverunt. Sed et ante Leges Iulias, Cornelia a L. Sylla Dictatore lata, perduellionem aquae et ignis interdictione punivit, si
Sigon. 2. de iudic. 29. credimus Sigonio. Igitur stare Hottomanni distinctio non potest.

Porro a poena Legis Iuliae recessum idem Pau-
2 lus *d. loc.* testatur, cum ait, ***nunc vero humiliores bestiis obiiciuntur, vel vivi exuruntur: honestiores capite puniuntur.*** Non distinguit Paulus inter primum, et secundum caput Legis Iuliae; intelligimus ergo, omne crimen maiestatis capitale esse; sed quoniam atrocius est scelus perduellium, idcirco non solum capite puniuntur, sed et memoria eorum post mortem damnatur, *L. ult. D. ad L. Iul. mai.*, nec liberi eorum immunes supplicii sunt. Quae omnia, quoniam peculiari Constitutione Arcadius et Honorius complexi sunt, *L. 5. C. h. tit.*, idcirco operae pretium duxi, verba Constitutionis interpretari.

Quisquis. Hoc verbum infinitae significationis est tam mares, quam feminas cumprehendens, *L.* 1. *D. de V. S.*, *L.* 1. §. 1. *D. de neg. gest.*, *L.* 1. §. 1. *D. de pec. constit.* Cic. *pro Cluent. Ubi omnes mortales lex alligat, ita loquitur*: QUI VENENUM MALUM FECERIT *: omnes viri, mulieres, liberi in iudicium vocantur.* Et sane. cum hostilia mulieres quoque moliri possint, cur excipiantur a poenis huius Constitutionis? cum ubi eadem satio est, ibi idem ius esse debeat. *L. illud quaesitum* 40. *D. ad L. Aquil.* Adhaec cum Ulpianus responderit *in L.* 3. *D. de bon dam:* dotem quoque publicari, si maiestatis damnetur uxor; quis dubitet, Legem maiestatis ad mulieres pertinere? Sed et cum ipsi Imperatores in hac Constitutione rescripserint, mitiorem debere esse Legem in eas, quas propter sexus infirmitatem minus ausuras credimus; eo ipso satis innuunt, si quid ausae fuerint, poenas Legis eas manere. Damnamus itaque eorum sensum; qui aut haesitarunt, an omnino mulier perduellionis rea fieri possit, aut scripserunt, capite quidem puniendam, bonis confiscatis, memoriae tamen, et liberis eius parcendum esse. Argumenta utrorumque facile dilui possunt. Primum; Odia sunt restringenda, *L. si quis in suo* 33. *C. de inoff. testam.*, *c. odia de R. J. in* 6., cum ergo Constitutio loquatur de patre, non est producenda ad matrem, eiusque liberos. Respondeo: Imo non de maribus solum, sed et feminis Constitutio loquitur; verbum enim, *quisquis*, infinitae significationis est: frustra igitur Legem contra verba et mentem auctoris restringere conamur Secundum: Verbum, *Si quis*, feminas non complectitur in odiosis et poenalibus, *L.* 1. §. *quare D. de ventr. in pos. mit.* Respondeo: Imo complectitur, ut locus Ciceronis modo adductus probat, et admittunt interpretes, si crimen a femina possit admitti. Tertium: Quae bis aut semel accidunt, praetereunt legumlatores, *L.* 6. *D. de legib.* Mulierem autem hostilia conari ita rarum est, ut Angelus testetur, semel dumtaxat id se vidisse. Respondeo, Theophrasti illa sententia ad fortuita ed inopinata

Nov. Sanct. 36. §. 3.

Alciat in L. 1. D. de V. S. Becchae in ead. l. 1.

Angel. tr. de malef. verb. et hac tradito n. 12. Quintil decl.

2. Sunt et feminis ad scelera vires, cum habent caussas virorum.

respicit, non ad ea quae rarius quidem contingunt, nec tamen fortuita sunt, *L.* 3. *D. eod. tit.* Mulierem autem hostilia moliri, etsi rarius sit, fortuitum tamen non est. Quis enim fortituitum fuisse dixerit, Fulviam Antonii uxorem, Cleopatram adiutore eodem Antonio, Zenobiam, Agrippinam Neronis matrem imperium orbis adfectasse? Sic parricidium rarius quidem est, nec tamen praeteritum legumlatoribus. Cic. pro S. Rosc. Amer. *Solon interrogatus, cur supplicium nullum statuisset in eum, qui parentem necasset, respondit, se id neminem facturum existimasse. Sapientius maiores nostri, qui cum intelligerent, nihil esse tam sanctum, quod non violaret aliquando audacia, supplicium in parricidas singulare excogitaverunt.* Quartum; Mitior debet esse lex erga eas, quae minus audent, *h. L.* §. *ad filias.* Respondeo: Credimus quidem minus ausuras propter sexus infirmitatem: sed si ausae fuerint, non eximuntur legis laqueo. Et sane ubi frontem exuerint, plus satis audent, ut merito Comicus dixerit. *Muliere nihil esse audacius.* Idem ubi pudicitiam amiserint: neque enim femina amissa pudicitia alia abnuerint. Exemplo est Livia Drusi uxor, quam Sejanus adulterio pellexit, et postquam primi flagitii potitus est, ad coniugii spem, consortium regni, et necem mariti impulit, narrante Tacito IV. *Annal.*

De nece etiam virorum illustrium cogitaverit. Horum verborum interpretatio repetenda *ex cap. super.* (1).

---

(1) Adhaerens Iac. Goth. in L. 3. C. *Th. ad* L. *Corn de Sic.* aio constitutionem scriptum fuisse tantum adversus eos, qui scelestam factionem ineunt de nece illustrium virorum, qui sunt vel in Consistorio Principis vel in magistratu: vel adversus Senatores et quamquam priora verba generaliter de quacumque factione scripta esse videantur, posterioribus tamen contrahuntur ad eam solam factionem quae tendit ad necem magistratum. Huic interpretationi nihil quidquam obstat *to etiam* quo utuntur Impp. initio sequentiam verborum, quoniam ea vocula idem significat, ac *nominatim,* non autem producit, ut alibi; legem de una specie ad aliam cum nulla alia factionis species prioribus verbis constitutionis re-

Eadem enim severitate voluntatem sceleris, qua effectum puniri iura voluerunt. 4 An conatus criminis eadem poena puniendus, qua consummatum scelus, dicetur *infr. Tit. de poen.* In hac sane lege id certum est. Sed per voluntatem et cogitationem, non nudum cogitationem intelligere debemus: huius enim poenam nemo patitur, *L. cogitationis* 18. *D. de poen.*; sed quam sequuta est ipsius sceleris inchoatio aliqua, veluti si quis venenum paraverit, tametsi nondum porrexerit Principi: si quis scelestae factioni sacramentum dederit, aut alios sacramento adigere curaverit etc., *h. L.*, *et L.* 3. *fin. D. ad L. Jul. mai. Verb. Quive eorum, quae supra scripta sunt, facere quid curaverit: L. fugitivus* 225. *D. de V. S.* Idem existimo; si quis scelesta oratione aliis hostilia persuadere conatus fuerit, etiamsi non persuaserit: Sed si iactaverit dumtaxat, se aliquid moliri velle in necem Principis, existimo, integris omnibus ad Principem referendum, ut ex caussa et persona hac de re statuat; neque enim perduellis esse videtur, sed convitiator, *arg. L. un. C. Si quis Imp. maled.* Et quid si Thraso atque imbellis, quid si insanus aliquis inter pocula ista effuderit? nonne aut miseratione, aut contemtu dignus? Pyrrhus sane Tarentinis libenter ignovit, qui inter pocula contumeliose in eum dixerant, cum unus ex his libere profiteretur, longe atrociora dicturos fuisse, nisi lagena defecisset. Caesar quoque, cum admoneretur, ut caveret sibi ab Antonio et Dolabella, negavit metuendos rubicundos istos atque obesos, ventri scilicet deditos: sed potius graciles illos, ac pallidos: Brutum et Cassium designans.

Valer. lib 5. cap 1. Plur. in Caesar.

---

primatur. Porro de Sola Sicariorum factione esse accipiendam constitutionem probat vel ipse titulus Cod. Theod. de Leg. Corn. de Sic, sub quo eadem constitutio proposita videtur. Loquuntur Impp. de factione inita *cum militibus vel privatis vel barbaris.* Barbari hic non sunt hostes, ut falso credit Glossa, sed quidam populi barbari, ut Gothi erant, quibus Imp. Valens agrum adsignaverat in Thracia, aliisque Provinciis. Fatendum tamen est Tribonianum qui eam constitutionem inseruit *Tit. C. ad Leg. Jul. Maiest.* eandem voluisse ad animatum in Principem producere, ducto argumento a minori ad maius, quasi ea verba *scelestam factionem* per *emphasim* scripta Principis personam designent, ut veterea Glossulae monuerunt.

5 *Ipse quidem, utpote maiestatis reus, gladio feriatur.* Gladius honestiorum poena fuit, humiliores enim vel Mornac. in l. 4 C. de haeret. bestiis obiiciebantur, vel vivi exurebantur, *Paul. d. Lib.* 5. *sent.* 29. Quid autem, si reus iam ante defunctus sit? num si naturae satisfecerit, etiam legibus satisfecisse intelligitur? Non extinguitur morte crimen, sed memoria eius post mortem damnatur, bonis omnibus fisco addictis. Idque primus D. Marcus constituisse dicitur in persona Drunciani Senatoris, qui Cassiani furoris socius fuerat, teste Paulo *in L. pen. C. h. tit.* Quo tamen loco fides historiae vacillat: nam et ab ingenio Marci id abhorret: et Capitolinus *in vita Marci* testatur, eum Alexandriae filiae Cassi, et Drunciano genere pepercisse, indulto libero exilio. Idem testatur Vulcatius Gallicanus *in vita Cassii*, Druentianum, pro Drunciano appellans; additque, vixisse eos non quasi tyranni pignora, sed quasi Senatorii ordinis in summa securitate: Et post:, vixisse posteros Cassii securos, et ad honores admissos, sed a Commodo Antonino, post excessum Marci, omnes exustos, tanquam in factione deprehensi fuissent (2). Utcunque sit, seu Clar. d. §. n. 16. in fin Gomes. 5. resol. 1. n. 81. Marcus, seu quis alius fuerit auctor, constat sane ita ius esse, ut memoria rei post mortem damnetur. Eumque in finem vocantur proprinqui, ut innocentiam eius defendant: si id non possint damnata rei memoria bona publicantur. *L. ult. D. h. tit.; L.* 6. 7. *et ult. C. eod., L. ult. §. ult. C. de bon. eor. qui ant sent. mort. sibi consciv.* Hanc autem cognitionem quinqaennio finiri, non male ab interpretibus traditum videtur: nam et commissa eodem temporis spatio praescri-

(2) Historiae fides in hac re non vacillat, uti auctor opinatur, nam Paulus non tradit bona Drunciani vivi iussisse Marcum vindicari, sed post mortem. *Non enim ait Paulus*, ita Causabonus in *Capitolin de Marc. Anton. Philos. Cap.* 26. *simpliciter Drunciani bona iussisse Marcum vindicari, sed cum hac adiectione* post mortem, *nihil quod hoc destruat Capitolinus, aut Vulcatius Gallicanus: illi aiunt Drunciano datam facultatem, ut tanquam insons viveret: Paulus indicat mortuum et sontem; illud ex indulgentia Marci; hoc ex censura. Nusquam scriptum a Capitolino et Gallicano Marcum Drunciano ignovisse penitus, aut omnino poenam remisisse.*

buntr, *L.* 2. *C. de vestig. et commiss.* nec de statu defuncti quaerere post quinquennium licet, sive privatim, sive fisci nomine, *L.* 1. *D. Ne de stat. def. post. quiq. quaer.*: denique et apostate memoria post mortem eius damnatur, sed intra iuge quinquennium, *L.* 2. *C. de apost.*, quibus argumentis satis verisimile fit, nec perduellis memoriam post quinquennium damnandam esse. Quid autem si reus aufugerit, aut latitet, quid erit faciendum? Si quidem ad hostes transfugerit. ubicunque repertus fuerit, et a quocunque occidi potest, *L.* 3. §. *ult. D. ad L. Corn. de sicar. L. minime* 35. *D.* de *relig. et sumt. fun.* sin ad foederatos, mittetur Fetialis, qui eum dedi flagitet. Idem fiet si ad eos, qui nec hostes, nec amici sunt: fiet enim hostes, si hostem tecto, ope, auxiliove iuverint. Sed si latitet, et in nostro solo furtim moretur, quid erit faciendum? Interpretes tradunt, proscribendum, ut omnibus occidendi facultas sit: nam si transfugam, si desertorem militiae, si latronem et nocturnum populatorem in agris cuivis occidere fas est, *d. L.* 3. *D. ad L. Corn. de sic.*, *L.* 1. *et* 2. *C. Quand. li unic. vind. se vel publ. devot.*, qui minus perduellem? num hoste deterior latro aut desertor? Quid? quod fur quoque, seu diurnus, seu nocturnus occidi potest, si telo se defendat, parcique ei sine periculo non possit, *L.* 9. *D. ad L. Corn. de sic.* (3), quem tamen sceleris atrocitate longe superat perduellis? Haec quanquam speciose dicuntur, adsentiri tamen non possum: certae enim dumtaxat personae enumerantur in libris nostris, quas occidere impune licet: in eo numero non invenio perduelles fugientes aut latitantes, sed eos dumtaxat, qui ad patriam delendam cum venirent, oppressi in ipso conatu sunt. *d. L. minime* 35. *D. de relig. et sumt. fun.* Sacrum quidem hominem occidere licuit, ut Macrobius *in Saturnalibus* scribit, sed in libris nostris non idem sacer, qui proscriptus. Proscriptus, si Cuia-

Vide Tertul. adv. gent p. 18

(3) De solo fure nocturno agitur in L. 6. = *Furem nocturnum si quis occiderit, ita domum impune feret, si parcere ei sine periculo suo non potuit.*

Cui in par. C. de bon. prosc.

cio credimus, ille, cuius bona expressim confiscabantur damnatus, cuius bona tacite: Uterque amittit ea quae sunt iuris civilis: retinet, quae sunt iuris gentium, *L. deportatus* 15. *D. de interd. et releg.* Igitur vita qui potest a quocunque privari, cum eam a natura, non civili iure habeat? Denique cum leges vetant absentem damnari, crimen perduellionis non excipiunt. Erit igitur et hic observandum, quod in aliis criminibus, ut absens requirendus adnotetur, et bona obsignentur; publicentur denique, si intra annum non responderit, *L. absentem* 5. *C. de poen.*, *L. absentem* 6. *C. de accusat.*, *L. ult. D. de req. vel abs. damn.* Nam quanquam perduellio gravissimum crimen est, videndum tamen, ne in occasionem saevitiae, atque calumniae habeatur. Et cum ea sit eius natura, secundum D. Marcum *in epistola ad Verum*, ut videantur vim pati, etiam quibus probatur; quae invidia, qui rumores populi, si occidantur impune, quibus non probatur? Confer quae dicturi sumus *cap. seq.*, nec non quae de bannitis, *Tit. ad. L. Corn. de sicar. cap.* 11.

Bonis eius omnibus fisco nostro addictis. Cum tota substantia fisco vindicetur, palam fit, liberos perduellis non posse ex censu patris portiones aliquas sibi retinere: quas retinerent, si ex alio crimine bona fisco vindicarentur, *L. cum ratio* 7. *D. de bon. damn.* Portiones concessae quae fuerint. Paulus eo loco non exprimit. Constitutione Theodosii et Valentiniani conceditur liberis semis, *L. quando* 10. *C. de bon. proscript.* Constitutione Gratiani, Valent., et Theod. in crimine maiestatis concessus fuerat iisdem sextans, *L. deportato* 8. *C. Theod. eod.*, verum per praesentem Constitutionem ne semiuncia quidem relinquitur. Hic autem tria quaeri poterant: Primum: utrum haec pars Constitutionis tantum ad perduellionem pertineat, an et ad reliquas maiestatis laesae species? Secundum; utrum libertorum bona liberis salva sint, nec ne? Tertium: unde liberi habituri sint alimenta? Quantum ad primum attinet, Constitutio quidem praesens tantum de perduellione loquitur: at *L.* 10. *C. de bon. pros.* generaliter de crimine maiestatis. ***Excepta,***

inquit, *sola maiestatis quaestione; quam qui sacrilego animo adsumserit, iuste poenam ad suos etiam posteros transmittet*. Et *Nov*. 134. *cap. ult.* quae vetuit bona publicari extantibus liberis, vel parentibus ad tertium usque gradum, simpliciter in crimine maiestatis veteres iussit observari leges. Et *L. pen. C. Theod. de bon. prosc.* ait; *Scelere maiestatis excepto, cuius atrocitas nihil relinquit heredibus*. *L*. 10. *eod. tit. Excepto tamen maiestatis reatu*, etc. Verum quanquam eae constitutiones simpliciter de maiestatis crimine loquuntur, possent tamen conniventibus oculis restringi ad perduellionem: Est enim poena ab humanitate alienior, qua liberi damnatorum ad egestatem perducuntur, ideoque restringenda, quantum fieri potest. Quod ad secundum, Hermogenianus *in L*. 9. *D. h. tit.* scribit: *Eorum qui maiestatis crimine damnati sunt, libertorum bona liberis damnatorum conservari*; *idque D. Severum decrevisse*: *et tunc demum fisco vindicari, si nemo damnati liberorum existat*. Marcianus quoque *in L*. 4. *D. de iur. patr.* ait, *Iura libertorum, patre perduellionis damnato, liberis salva esse, ex rescripto Severi et Antonini*: *sicut*, inquit, *ex alia caussa punitorum liberis iura libertorum salva sunt*. Contra Alphenus *in L*. 3. *D. de interd. et releg.*, *Eum, qui civitatem amitteret, nihil aliud iuris adimere liberis, nisi quod ab ipso perventurum esset ad eos, si intestatus in civitate moreretur, hoc est, hereditatem eius, et libertos, et si quid aliud in hoc genere reperiri potest*. Severus et Antoninus *in L*. 1. *C. de bon. libert. Cum Sabiniani, patroni filii, qui plenum ius habuit, ut hostis publici bona fisco vindicata sint, secundum ea, quae D. Pertinaci placuerunt, et nos sequuti sumus, in bona libertorum eius fiscus noster successit*. His locis duplex pugna occurrere videtur; altera Marciani et Alpheni: altera Hermogeniani et Severi. Verum Hermogenianus et Severus nullo modo pugnant: ut enim olim Azo recte animadvertit, in ea specie, quam tractat Severus, *L*. 1. *C. de bon. libert.*, subaudiendum est, damnatum perduellionis liberos non habuisset; neque enim liberorum ulla men-

8 Decian. 7. cap. 31. n. 29.

tio *in d. L.* 1., neque patronus, sed filius patroni perduellionis damnatus erat. Respondent, fateor, alii aliter, sed nil nisi nugas agunt, reclamantibus verbis legum. Quod vero ad Marcianum et Alphenum attinet, pugnare sane hi videntur, non de perduellione, sed reliquis criminibus: affirmante Marciano bona libertorum liberis salva esse; negante id idem Alpheno. Nec video sane qui conciliari possint, nisi dixeris Alphenum ex suo ingenio hac de questione disseruisse, insuper habita, aut dissimulata constitutione Severi. Disserunt enim interdum JC de iure antiquo, tamquam de recepto: non quod ignorent antiquum esse, sed quod materiam disserendi largiorem ars, quam constitutiones, suppeditet: ut et vir maximus Iac. Cuiacius observavit. Probabilius tamen est, non dissimulasse, sed ignorasse Alphenum constitutionem Severi et Antonini, quod aevo et aetate prior fuerit. Non enim his Alphenus esse videtur, quem Lampridius Ulpiani, Pauli, Pomponii reliquorumque coaevum facit, sed maior ille Servii discipulus, qui cum Cremonae sutrinam exercuisset, clausa taberna Romam se contulit, eoque iuris civilis cognitione atque exercitatione pervenit, ut Consul fieret. Id arguit disserendi elegantia, quae tanta est, ut eum Hottomannus omnibus, quorum responsa in libros nostros relata sunt, anteferat. Arguit, quod Paulus libros eius in epitomas redegerit, sicut et Labeonis: non facturus si Pauli coaetaneus fuisset: nam quam impense idem Paulus Ulpiano aemulum se gesserit, neminem latet. Arguit denique quod Alphenus nusquam rescripta Princip. laudet; laudaturus si sub Alexandro vixisset, quo imperante numerus rescriptorum iam non exiguus erat, adeo ut et ante Alexandrum Popilius Macrinus de iis abolendis cogitaverit, ut iure, rescriptis ageretur. Unum est, quod obiici huic sententiae poterat; nempe Alpheni istius maioris seculo nondum publicationem bonorum in usu fuisse; exulasse damnatos salvis bonis. Respondeo: imo et ante Alphenum, aut ipso Alpheni seculo bona damnatorum hastae subiecta fuisse patet ex eo, quod Valer. *Lib.* 4. *cap.* 12. de C. Licinio Ma-

Azo in L. 1. C de bon libert.

Accurs. in d. L. 1. verb hostis: Bald. ib. n. 4 Duar. ad h. tit. cap. 8

Cuiac. lib. 18 Quaest Papin. in L. 25. §. 1 D. Quidies leg. ced Lampr. in Alex. Sever. Acron. 1. Satyr. Horat. 3. Pomp. in L. 2. §. ab hoc plurimi D. de orig. iur. Hottom. in verb. iur. Credenti. Capitol. in Macrin.

pro refert. Cum autem intermissum id esset, atque eo facilius scelere locupletes se obligarent, quod integris patrimoniis exularent, Julius Caesar parricidas bonis omnibus, reliquos dimidia parte multavit, Testis Suetonius in eius vita. Utcumque sit, et cuiuscunque fuerit aetatis Alphenus iste, ex hac sane constitutione palam est, ad liberos damnati perduellis bona libertorum non pertinere; quoniam perpetua egestate eos laborare volunt Imperatores, ut sit eis mors solatium, vita supplicium. Non laborarent autem multi egestate, si libertorum bona reciperent: quippe cum non pauci liberti pecuniosissimi fuerint, ut historia prodit de Glaudii et Domitiani libertis. Quod vero attinet ad reliqua crimina, quoniam bona damnatorum conservat liberis *Nov.* 134. *cap. ult.*, consequens est, ut et libertorum bona salva habeant.

Plin. 33. cap. 10.

Progredior ad tertium, quo quaeritur, unde alimenta
habituri sint liberi, si publicentur omnia bona? Qui- 9
dam cum viderent durissimum id esse, negari liberis damnati alimenta (necat enim, qui negat, *L.* 4. *D. de agnosc. et al. lib,*) scripserunt, non adimi per hanc Constitutionem alimenta. Quibuscum et nos sentiremus, si verba paterentur: verum cum Constitutio omnia bona fisco addicat, cum liberos egestate laborare velit, cum filiabus tantum ex bonis maternis mediocrem concedat alimoniam, quas pro sexus infirmitate minus ausuras credit, utique ex bonis paternis nihil alimentorum nomine patitur decidi. Utitur quidem Constitutio et *egestatis*, et *paupertatis* verbo: sed praevalet verbum *egestatis*. Pauper est, qui parum habet: egenus qui nihil, ut in illo Martialis.

Socin. lib. 1. conf. 30 in 3. Ripa in L. ex facto §. ex facto n. 9. D. ad SC. Trebel.

Non est paupertas Nestor habere nihil.

Et Ovid. *Cur nemo est Hecalen, nulla est quae ceperit Irum?*

Nempe quod alter egens, altera pauper erat.

Utroque incommodo laborare filios voluit Constitutio, quod licet durum sit, ut ipsi mox ostensuri sumus, tamen cum Ulpiano dicendum: *Ita lex scripta est*, *L. prospexit* 12. *D. Qui et a quib. man. lib.* Atque ex his promptum atque planum est, damnato perduel-

lionis patre, peculium profectitium non separari filiofamilias, quod tamen separabatur olim ex Constitutione Claudii, *L.* 3. §. *sed utrum in fin. D. de minor.*

1. *Filii vero eius* etc. Haec pars Constitutionis omnino non placet: Filiis vitam imperatoria lenitate concedere se autumant, cum paterno deberent perire supplicio. Quae haec lenitas, concedere vitam, et affligere tamen egestate perpetua, atque infamia ita, ut sit eis mors solatium, vita supplicium? Iam quae ratio, quodve ius paterno perimendos supplicio dictat? *Metuenda sunt*, inquiunt, *in eis paterni, id est, hereditarii criminis exempla.* Infirma profecto ratio, quae ab incerto eventu atque exitu rerum desumitur: quanto valentior ista quam natura atque definitio poenae suggerit. Poena peccati *ecdicesis* est: ubicunque igitur peccatum nullum, ibi nec poena esse debet. *L. si poena* 20. *D. de poen.*, *L. sancimus* 22. *C. eod*, legesque poenariae nocentibus terrori, innocentibus praesidio esse debent. Denique unusquisque ex suo admisso sorti subiicitur, nec alieni criminis successor constituitur, *L. crimen* 26. *D. eod.* Hanc ipsius naturae aequitatem si quis non advertit, advertat saltem ad legem divinam, quae vetat liberos ob delicta parentum puniri, *Deut.* XXIV *vers.* XVI. Verum, est ita perspicua naturalis ratio, itaque in oculos incurrit,

Plato 9. de legib.

ut nec Ethinicos fallere potuerint. Plato enim ubi de perduellione agit, ipsum quidem criminis huius reum morte adficit, filios vero eius neque vita, neque alimentis privat, sed cum bonis, axcepta tamen sorte,

Q. Curtio lib. 7.

in antiquam patriam remitti iubet. Q. vero Curtius cum narrasset, Branchidas ab Alexandro M. deletos, quod maiores eorum Miletum Xerxi prodidissent, concludit ita: *Haec si in ipsos proditionis auctores excogitata essent, iusta ultio esse, non crudelitas videretur. Nunc culpam maiorum posteri luere, qui ne viderant quidem Miletum; adeo Xerxi non potuerant prodere.* Sed obiicitur gentium consensu hanc poenam

Cic. epist. ad Brut.

defendi: Esse, ut Cicero scribit, commune hoc omnium civitatum, quo liberorum caritas amiciores reipublicae parentes reddat. Nec abhorrere a sacris lite-

ris: nam cum Nabothus ob crimen maiestatis ab Achabo occideretur, ne liberis quidem eius pepercisse iudices, *Reg.* 21. *vers.* 7. *et seqq.*, *et* 2. *Reg.* 9. *vers.* 26. Postremo; non posse videri duram hanc Constitutionem, si exigatur ad Persarum et Macedonum leges, quibus ob noxam unius, omni propinquitati pereundum erat. Respondeo: Non omne quod gentibus placuit, id ius gentium est; sed quod naturalis ratio inter gentes constituit, §. *ius autem*, *et* §. *sed ius quidem Inst. de iur. nat gent. et civ.* Repugnat autem hoc naturali rationi, filium puniri ob delicta parentis: igitur specie iuris defendi ea poena nequit. Quod ad Achabum attinet, est sane perquam absurdum ex eius facto iuris auctoritatem mutuari, cum, quidquid hic fecit, id fecerit reclamante lege divina: Quam legem ad perduellionem quoque pertinere, ne impii Regis iudicium nos moretur. Rex pius Amazias exemplo docuit, qui interfectores patris cum ultimo supplicio adficeret, liberis eorum pepercit: non speciali lenitate, sed ut adiicitur nominatim, propter legem divinam, quae vetuit liberos ob delicta parentum perire, 2. *Reg.* 14. *v.* 5. *et* 6. Persarum vero et Macedonum leges cur nos moveant, cum idem qui memorat auctor, abominandas nuncupet et diritate exuperantes? Et alioqui plus satis ridiculum velle duritiem legem eo colore excusare, quod sint apud alias gentes longe duriores atque magis impiae. Haec quanquam ita, ut diximus, se habent, non desunt tamen ex interpretibus nostris, qui hanc Constitutionis partem etiam iuri divino consentaneam contendunt: adducentes eum in finem *c. vergentis de haeret*, *c.* 1. *et seqq. caus.* 1. *quaes.* 4., ex quibus liquere dicunt, etiam divino iudicio filius pro parentibus temporali supplicio adfici. Legem vero Dei a nobis adductam intelligunt de aeternis dumtaxat poenis, auctore Innocentio *in c. gravem*, *de sent excom.* Pro his adduci etiam poterat Achanis exemplum, qui non ipse tantum periit propter anathema, sed liberi quoque eius eodem supplicio adfecti sunt, *Ios.* 7. *v.* 14. Et turbulenti homines Kore, Dathan, atque Abiram, propter seditionem in

Am. Marcel. lib. 23.

Gig. rubr. de poen. quas fil. incur. quaest. 1. n. 1. et seqq. Comes. 3. resol 2. n. 13

castris motam, cum totis familiaris terrae voragine hausti sunt, *Num.* 16. *vers.* 33. Quin etiam in decalogo Deus Opt. Max. aperte minatur, se peccata parentum in liberis tertiae, et quartae generationis puniturum. Verum, quicunque his argumentis subnixi nobis contradicunt, his sacris literis abutuntur. Puniuntur liberi propter peccata parentum, sed ita, si ipsi quoque eadem scelerum grassentur via. Ceterum filius iustus non luit peccata patris iniusti, *Ezech.* 18. *v.* 20. Et licet interdum poenas temporales immittat Deus liberis, non tamen id propter parentum, sed ipsorum peccata facit, seu actu commissa, seu ingenita et innata. Non idem licet iudici huius seculi, qui eatenus delicta punit, quatenus manu ea adprehendere potest, *L. cogitationis* 1 . *D. de poen.*, *L. fugitivus* 225. *D. de V. S.* Quod ad Achanem, et seditiosos attinet, facilis est responsio: nempe. deletae sunt totae familiae, seu peculiari iussu Dei, sed quod liberi quoque paterni criminis conscii atque participes essent. Illud sane perspicue falsum, quod Innocentius II legem divinam vult intelligi de poenis aeternis, cum Ezechiel capite modo citato, etiam de temporalibus poenis loquatur. (4). His dimissis eos adgrediamur, qui ne macula aliqua libros nostros deturpare videntur, scripserunt, hanc Constitutionis partem antiquari per aliam eorundem Imperatorum constitutionem. Ea est

Ioan. Calv 2. Inst. 8. P. Mart. class 2. cap. 1. n. 25.

Bud. in an. not. ad h. tit. Duar. ad h. tit.

(4) Cuique legenti *cit. Cap. vergentis de haeret.* patebit, Innocentium de lege divina nullum facere verbum Porro quod pertinet ad poenam perpetuas egestatis, quae in filios perduellium irrogata videtur, eam Nonnulli laude dignam arbitrantur, cum eo tendat, ut homines amore filiorum ducti arceantur ab impio scelere; quae ratio probata fuit ipsi Filangieri, ut videre est in *cit. op. lib.* III. *Par.* IV. *Cap.* 46., qui nullam putat Legi inesse iniustitiam, cum ius succedendi ex iure testandi proficiscatur, ac inde nullum Liberis successioni ius sit, cessante in Parentibus ob delictum iure disponendi. Quidquid autem statui queat de vera successiionis ab intestato origine, illud certum est apud cultiores Gentes quod eleganter monet Paulus in *L.* 7. *de bon. damnat.* rationem naturalem quasi legem quandam tacitam, liberis, parentum hereditatem addicere, velut ad debitam sucessionem eos vocando. Unde illud Apostoli: *Filius ergo heres.* Laudati Icti sententiae subscribit Philo *de vita Mosis* III. = *Cum lex sit naturae ut liberi parentibus, non parentes liberis in bona succedant.*

L. sancimus 22. *C. de poen*, biennio post praesentem promulgata, anno nimirum Servatoris CCCXIX. cum praesens habeat annum CCCXCVII. In hac sententia Budaeus fuit, nec caret sectatoribus. Moventur verbis legis, *Sancimus ibi esse poenam, ubi et noxia est. Propinquos, notos, familiares procul a calumnia submovemus etc.* Mihi vero rectius videtur, quod Duarenus scripsit, nihil derogari praesenti Constitutioni per *d. L. sancimus*, quae non de liberis loquitur, sed propinquis, adfinibus, familiaribus, in quos et ipsos a tyrannis saevitum fuerat. Hos subducunt Impp. crudelitati, ut arguunt ista verba: *Nec enim adfinitas vel amicitia nefarium crimen admittunt, sed reos sceleris societas facit.* Accedit, quod correctiones legum non coniecturis, sed verbis claris, vel ratione manifesta et necessaria probandae sint, *L. praecipimus in fin. C. de appel.*, *L. sancimus* 27. *C. de testam.* Praeterea cogitent adversarii, quam honestum sit, eam incostantiam appingere Imperatoribus, ut Constitutionem vix dum latam, illico refixerint. Postremo, non voluisse derogare praesenti Constitutioni eosdem Imperatores, colligitur ex *L. pen. C. Th. de bon. proscript.*, quae *L. Sancimus* pluribus interiectis annis sequuta est: promulgata quippe ab Honorio et Theodosio, Eustachio et Agricola Coss. secundum Ant. Contii calculum, anno Servatoris CCCCXXI., in qua lege, Honorius liberis quidem damnatorum bona relinquit, sed excepto maiestatis scelere, cuius atrocitas, inquit, nihil relinquit haredibus. Ex hoc loco non obscure adparet, etiam post *L. sancimus*, liberos perduellium egestate punitos fuisse. Nihil igitur superest, quod duritiem hanc excusemus, meritoque laudandi mores hodierni Christianarum gentium, qui ab rigore isto recesserunt, ut ex Italis testantur *Angel. in L. fallaciter n.* 4. *C. de abolit. Alciat. consil.* 467. *n.* 6. *Clar.* §. *laesa maiestas n.* 15. *Farin. quaest.* 116. *part.* 3. *n.* 144. Ex Hispanis *Hier. Caeval. pract. quaest. cap.* 653. *n.* 38. Ex Gallis *Boer. tract. de sedit. quaest.* 6. *n.* 11. *et* 23. *Rebuf. in prooem. ad const. reg. glos.* 5. *n.* 106. Ex Belgis *Gudel. lib.* 5. *de iur. novis cap.* 16. Ex Germanis *Scheid. in* §. *publica Inst. de publ. iud.*

c. 3. et 2. disp. ann. 24 Decin. 7. cap. 4. n. 3. Menoch. cons. 58. n. 117.

Velav. tit. 2 §. 5.

Hactenus de ratione Constitutionis: nunc videndum
12 filiorum appellatione qui contineantur. Haec inspectio in plures partes dividitur; nam et de emancipatis quaeritur, et de adoptivis, et naturalibus, et nepotibus, et natis ante commissum crimen, et parentibus perduellis. Quas omnes ut dextre feliciterque expediamus, praemuniendum ante istud fundamentum, placuisse communi calculo interpretibus, hanc Constitutionem quantum fieri potest, restrigendam esse et interpretatione molliendam, ob id quod acerbior sit, atque a naturali aequitate recedat. Sed, ut dixi, quantum fieri potest, id est, quatenus nec verba, nec mens auctorum repugnant, si verba repugnent, dicendum erit cum Ulpiano *in L. prospexit D. Qui, et a quib. man. lib. non fiant*; *Hoc quidem durum, sed lex ita scripta est*. Ergo quod ad primam attinet, an in hac Constitutione filiorum appellatione contineantur, emancipati? Respondendum est per distinctionem: Emancipati ante commissum crimen non continentur: emancipati post commissum crimen continentur. Distinctionis membrum prius firmatur ex §. *emancipationes h. L.* Valent emancipationes in emancipatos ante commissum crimen factae: Ergo ad emancipatos ante commissum crimen poena non pertinet, Posterius ex *eod.* §. colligitur hoc modo: Quarumlibet rerum alienationes factae ex eo tempore, ex quo quis de scelesta factione cogitavit, nullius momenti sunt: Ergo et emancipationes ex eodem tempore factae nullae sunt, quoniam in fraudem sanctionis factae creduntur. Quo argumento non male quidem scripsisse videntur, etsi ante commissum crimen, cogitatione tamen instantis sceleris emancipatio facta sit, contineri emancipatos filiorum appellatione: quoniam haec quoque emancipatio in fraudem Legis facta sit. Secunda quaestio est de adoptivis; Ad hos quidem pertinet portio concessa ex bonis damnandi, perinde ac si nati essent ex iustis nuptiis, si non fraudem fisci facta sit adoptio, *d. L. cum ratio §. ex bonis D. de bon. damn.* in praesenti tamen Constitutione filiorum appellatione non continentur. Non enim quadrat adoptivis ratio

Decia. d. cap. 4. n. 19. Farin. qu. 116 part. 3. n. 134.

Gig. d. rubr. qu. 6. Bajard. ad Clar. 2. 20 Farin. d. part. 3. n. 34. Decia. 7. cap. 41. n. 4.

ab Imperatoribus adducta, quod sint in liberis metuenda exempla paterni criminis; nec derivantur vitia parentum in adoptivos. Sed nec quadrat ratio a Cicerone adducta; puniendi liberi, ut caritas eorum amiciores reddat reipublicae parentes: non enim tantus amoris affectus erga adoptivos, quantus erga liberos natus ex iustis nuptiis: nec quisquam adoptivi gratia a scelere abstinuerit. Atque hoc absque controversia procedit, si extraneus adoptatus sit, qui non in potestatem adoptivi patris transit *ex L. pen. C. de adopt.*; sed si a coniuncta persona adoptio facta sit, dubitari poterat, quoniam concurrunt eo casu naturalia et adoptionis iura. Verius tamen est, nec eo casu adoptatum incidere in poenas huius constitutionis. Nam sive avus paternus, sive maternus nepotem adoptaverint, bona quidem omnia adoptatoris fiscus occupabit, infamis tamen, et incapax aliarum successionum non erit adoptatus, quoniam ut infra dicemus: praesens Constitutio de filiis tantum, non etiam nepotibus loquitur. Ac licet iuris civilis commento nepos in locum filii adoptari possit *§. et tam filium Inst. de adop.*, tamen non tam iuris civilis commentum, quam naturam inspicere debemus. Tertio loco de naturalibus ex concubina susceptus quaeritur: Quod quidem praesenti Constitutioni a multis subiectos esse, miror. Nam praeterquam quod ab initio dictum est, Sanctionem hanc aequitati parum convenientem strictius interpretandam esse, ista quoque ratione dissentientes premuntur quod Constitutio de filiis loquatur: filii autem non sint: nisi ubi iustae nuptiae, *L. 5. D. de in ius voc.*, *§. si adversus ea Inst. de nupt.* Praeterea Constitutio avita bona, et omnium proximorum hereditates filiis damnati aufert: non ergo de naturalibus sed legitimis dumtaxat loquitur, quoniam nec debentur naturalibus omnium proximorum hereditates: quippe, qui matri dumtaxat succedant, et maternis cognatis, non patri patrisve adgnatis, *L. 2.*, *L. si spurius*, *L. Modestinus D. Und. cogn.*, *§. vulgo quaesiti Inst. de succes. cogn.*, *L. si qua illustris C. ad SC. Orfic.*, *Auth. licet. C. de natur. lib.* Sed quod fortius

13 — (margin, beside first line)

14 — (margin, beside "concubina susceptus quaeritur")

Gig. de ubn. qu 7. Clar h. n. 11. Decia d. c. 41. n. 5 Farin d part. 3. n. 86. Palaeat c. 23. Comes. L. Taur. 9. n. 54.

est, sollicita est haec Sanctio de illis, qui aliquid audere, qui dignitate et divitiis conspicui parentis necem ulcisci possent; at nihil possunt naturale, quos nec dignitates, nec divitiae respicere solent. Postremo, non eadem affectio patris est erga naturales, quae erga natos ex legitimis nuptiis; libidinis enim conscientia, et pudor luxuria faciunt, ut aversatur naturales liberos pater. Igitur Sanctio, quae caritate liberorum amiciores reip. parentes voluit, ad naturales non pertinet. Opponitur, quod liberorum appellatione etiam naturales contineantur. *L. ex facto* 17. §. *si quis rogatus* 4. *D. ad SC. Trebel.* Respondeo: in fideicommissis voluntatis est quaestio, aestimaturque ex voluntate, dignitate, conditione eius, qui fideicommissum reliquit: sed a fideicommisso ad poenam perduellionis qui transferri possit argumentum, non video, adeoque id displicet, ut putem, nec a Pompeia Lege ad praesentem Sanctionem recte non illaturus ita: In Lege Pompeia filii appellatione ex concubina susceptus continetur: Ergo et in praesenti Constitutione. Nam Legi Pompeiae sufficit natura patrem fuisse, licet non fuerit idem iure, *L. hoc accusare* §. *item nec lex Pompeia D. de accusat.*: at praesens Constitutio filios legitimos requirit, qui dignitate et divitiis conspicui possent aliquid audere. Opponitur: Absurdum foret meliores conditionis esse naturales, quam legitimos. Respondeo: Non absurdum; hoc enim secundum naturam, ut commoda ubi sunt, ibi et incommoda sint. Commoda autem legitimos manent, igitur et incommodum huius poenae eos solos manere debet. Quid enim si perduellis spurium reliquerit filium? eone poenae Legis eum subiicies, ne sit meliore conditione, quam legitimus? Minime, nam nec patrem habet, nec dignitate aut divitiis conspicuus est, atque idcirco infra Legis animadversionem. Dices: qui ergo, si naturalis legitimatus fuerit, an pertinet ad hanc Con-
15 stitutionem? Quoniam aequiparatur nato ex legitimis nuptiis, dignitatis paternae atque divitiarum particeps est, idcirco ad constitutionem pertinere videtur. Quarto contenditur de filiis ante commissum crimen natis,

Decia d. cap. 41 n. 8. Sarin. d. part. 3. n. 91 et

an pertineant ad praesentem Constitutionem? Et licet ita contendatur, ut utraque sententia, tam affirmantium, quam negantium communis visa fuerit, plane tamen non dubitamus quin affirmantes rectius senserit. Praeterquam enim quod rationes huius Sanctionis ad utrosque tam ante, quam post commissum crimen natos, ex aequo pertinent, facile id evincitur ex §. *emancipationes hac L.*, ubi cum distinguitur inter emancipationes ante, et post commissum crimen factas, satis clare innuitur, Constitutionem ad natos ante commissum crimen pertinere. Sed et *L. ult. C. de bon. proscript.* cum priore parte liberis damnatorum conservat bona parentum, non distinguit, ante, an post commissum crimen nati sint: Ergo et posteriore parte, cum liberis perduellium negat bona parentum, sine distinctione ea exeeptio accipienda est. Opponitur: Natus ante dignitatem a patre quaesitam, dignitas non prodest, *L. senator* 11. *C. de dignit.*, *L. filii* 22. *vers. senatores D. ad municip.* Ergo nec poena iisdem obesse debet. Sed vitiosa est consequentia a dignitate senatoria ad poenam perduellionionis, cum haec duo pari, atque aequali iure nequaquam censeantur: poena enim in iudicio perduellionis liberos manet peculiaribus de caussis ab initio indicatis; nempe quod in filiis metuenda sint exempla paterni criminis; et, quod poena liberorum amiciores redditura sit parentes reipublicae. Quamobrem nec illa dissentientium obiectio pondus habet, quam colligunt, *ex L. emancipatum* 7., *L. filiam* 9. *D. de Senat.*, *L.* 2. §. *in filiis D. de decur.*, *L.* 2. *C. de lib. et eor. liber.* Filius; inquiunt, natus antequam pater Senatu moveretur aut ob ingratitudinem in servitutem revocaretur, nullum patitur dignitatis, vel libertatis praeiudicium. Ergo nec filius natus ante commissum crimen perduellionis. Quae enim consequentia, cum in crimine perduellionis regulae iuris communis cessent, secundum interpretum doctrinam quam examinaturi sumus *cap. seq.* Certe cum contra rationem iuris hoc constitutum sit, ut ex perduellione parentum plectantur etiam liberi, non video, qui ad communes iuris rationes haec Con-

seq. Gomez. 3. resol 2 n. 16.

stitutio expendi atque exigi possit. Sed adducunt etiam dissentientes auctoritatem Glossographi tradentis *in L. D. Marco* 11. *C. de Quaest.*, quoties ob delictum patris liberi quoque incommodo adficiuntur, toties hoc intelligendum de liberis post commissum scelus natis. Verum, quis glossis auctoritatem iuris attribuit? aut cur neglectis legumlatorum verbis glossemata adducamus, cum ipsa glossographus *in L.* 12 *D. de off. praes.* vellicaverit eos, qui contra textus, glossematis adductis, pugnant? Pergunt dissentientes atque ex *c. non imputantur* 1. *q.* 4. *c. si habes* 24. *q.* 3. obiiciunt, non imputari filiis peccata parentum post ipsorum nativitatem a parentibus commissa. Respondeo: Imo neque ante, neque post liberorum nativitatem admissa liberis imputantur: damnat enim Augustinus *in d. c. si habes* pravum istum Pontificum morem, quo ob delictum patrisfamilias etiam liberos eius, atque totam domum anathemate feriebant. Neque distinguit inter liberos ante et post commissum peccatum natos; quasi his imputentur peccata parentum, non illis; cum aperte etiam loquatur de filio nato post anathematis fulmen emissum. Sed etsi distingueret, quid quaeso fulmen illud ad Legem perduellionis, aut quid censurae Pontificum ad Sanctiones Imperatorum? Si verum amamus, nihil. Postremo adducunt dissentientes et istam rationem: Liberi ante commissum crimen nati non presumuntur nati ex infecto atque criminoso sanguine: cum igitur exempla paterni criminis ab eis nullà sint metuenda, nec poena ad eos pertinebit. Haec ratio aut ridicula est, aut perspicue falsa. Ridicula, si putant sanguini virus quoddam inesse, quo infecti liberi non, ante sed post commissum crimen nati, et ipsi quondam hostilia sint molituri. Falsa, si credunt semina vitiorum, quibus parentes laborant, non derivari nisi in liberos post commissum crimen genitos. Nam quod ad perduellionem attinet, huic caussam praebet vel odium Principis, vel ambitio, et inexplebilis dominandi cupiditas. Utrumque vitium, in primis ambitionem, aeque liberis ante, quam post commissum

crimen natis ingenerari, et quasi hereditate deferri palam est, nisi forte quis nescit, Appiis innatam fuisse superbia, Scipionibus magnanimitatem, Manliis severitatem, Brutis atque Cassiis amorem libertatis. Totae denique gentes, cum laborent suis quibusdam nativis vitiis, Poeni perfidia: Hispani fastu, Galli levitate, Germani bibacitate etc.: quis ausit dicere haec vitia non ante a parentibus in liberos derivari, quam parentes quaedam leviter, perfidiose, arroganter fecerint? Facessat igitur ista ratio, eaque profligata transeamus ad quaestionem quintam, qua disputatur, an in 16
hac Constitutione appellatione filiorum contineantur Decin.d cap. 41. n. 7.
nepotes? Et quoniam verba Constitutionis non reclamant, in hac questione confidenter poterimus inniti fundamento ab initio iacto, esse nimirum hanc Sanctionem, quoniam ab aequiate naturali recedit, strictius interpretandam; et ideo appellatione filiorum nepotes non comprehendi. Id autem porro ita firmatur: Constanti stylo Imperatores filiorum dumtaxat mentionem fecerunt in hac Constitutione, nusquam liberorum; Filii autem verbum, si proprietatem spectes, nepotes non continet, §. *ult. Inst. Qui test. tut. dar. pos.*, *L.* 6. *D. eod.* A proprietate vero verbi in dubio non est recedendum, *L. non aliter* 69 *D. de Leg.* 3., in primis si de interpretatione constitutionis poenalis agatur, Ita enim Lex Julia de adulteriis, cum dedisset patri ius occidendi filiam in adulterio deprehensam, negavere JC. filiae verbo neptem contineri, *L. patri* 20., *et L. seqq. D. ad L. Jul. de adult.* Cur ergo filii verbo nepos contineatur in Lege perduellionis? Opponunt dissentientes; Imo filiorum appellatione et nepotes continentur, *L.* 84., *L.* 201., *L.* 220. §. *ult. D. de V. S. L. uxorem* §. *concubinae D. de Leg.* 3. *L. Lucius D. de hered. instit.* Respondeo *ex d. L.* 201. Placuit id iusta interpretatione, ut in multis caussis filiorum appellatione nepotes comprehendantur: sed in praesenti quaestione nulla nos invitat utilitas, ut extendamus verbi significationem. Opponunt: Bona perduellis universae posteritati auferentur, *L. ult. in fin. C. de bon. proscript.* Ergo et nepotibus. Resp. Ita est: bona quidem auferun-

tuntur posteritati; sed non universa posteritas incapax, intestabilis, atque infamis fit. Opponunt denique: Etiam a nepotibus posse proficisci exempla aviti criminis: posse caritatem eorum deterrere avum a scelere, eo magis, quo ardentior plerunque est amor erga nepotes, quam erga filios. Resp. Quod ad posteriorem rationem attinet, fateor equidem eam nepotibus quoque convenire: sed quod ad priorem, id pernego. Nam cum amor descendat, non adscendat, et ardenter amet liberos pater, ardentius avus: tepide contra a liberis ametur pater, tepidius avus; non est valde metuendum, ne avi ulciscendi gratia nepotes hostilia moliantur: in primis cum per aetatem in animis eorum, neque tam recens dolor, neque tam acerba recordatio et memoria aviti supplicii esse possit. Poetice autem dictum illud a Marone, *Ultus avos Trojae*: quis enim nescit, aliam fuisse Romanis transferendi Graeciam belli caussam, ac ne cogitasse quidem eos tum temporis excidium Trojae. Transeat igitur haec quoque argumentatio.

Sexta et ultima est quaestio, si filius commiserit,
17 perduellionem, an e converso pater quoque poenis huius sanctionis teneatur? Haec vero nullo negotio dissolvitur: nam et verba Sanctionis deficiunt, et ratio. Non enim, ut vitia parentum in liberos derivantur, ita vitia liberorum in parentes. Nec quia impensius parentes liberos amant, idcirco metuendum, ne vindictae studio bellum civile conflent; ferocia enim animi aetatis flexu consistens, tardiores eos ad res novas, minusque metuendos efficit. Strinxit quidem ferrum senior Priamus, cum ante oculos eius occideretur a Pyrrho filius Polytes; sed ut Poeta, ait, *Telum imbelle sine ictu*.

18 *A materna, vel avita, omnium etiam proximorum etc.*: Cui ergo deferuntur bona, quae, filii perduellis capere non possunt? utrum fisco, an iis qui proximi gradu sunt? Respondeo: Hereditates quidem ab intestato deferuntur proximis, testamentariae vero substitutis, aut coniunctis; aut, utrisque deficientibus, deserto testamento recidunt in caussam intestati, Le-

Gomes. 3. cap. 2. n. 14 Pereg. 3. de iur. fis. 9. n. 1. Farin. d. part. 3. n. 131.

gata vero, si coniunctum non habeant, apud heredem remanent. Etenim paterna quidem bona omnia Imperatores fisco addicunt: at ubi de maternis aliisque successionibus loquuntur, nullam omnino fisci mentionem faciunt: sequitur ego fiscum ab his, quos diximus, excludi. Accedit, quod filios perduellis velint a propinquorum successione esse alienos, vetent eosdem ex testamentis aliorum capere; quibus verbis non tam indigni, quam incapaces designantur. Certum autem est, indignis quidem relicta fisco vindicari, *L. Lucius* 11., *L. aufertur* 46. *D. de iur. fisc.*, *L.* 2. *et seqq. D. de his quae ut indig. aus.*, incapacibus vero relicta, pro non scriptis haberi, *L.* 3. *D. de his quae pro non script. hab.*, utique si palam relicta fuerint; nam quae tacite et in fraudem iuris relinquuntur, ea demum fisco vindicantur, *L.* 3. , *d. L.* 46. *D. de iur. fisc.*, *L.* 10. 11. 18. *D. de his quae ut ind. auf.* Denique, cum non delinquat, qui in dubiis caussis contra fiscum facile respondet, *L. non puto* 10. *D. de iur. fisc.*, eur timeamus in hac quoque quaestione contra fiscum respondere? Quid autem, si filio perduellis alimenta dumtaxat relicta fuerint, an ea quoque pro non scriptis haberentur? Omnino; debet enim perpetua egestate sordere; solisque filiabus conceditur alimonia ex bonis maternis. Unde apparet, deteriore conditione esse filios perduellis deportatis; tametsi enim civitatem non amittant, tamen ne alimenta quidem capere possunt, quae deportatis relinqui ius non vetat, *d. L.* 3. *D. de his quae pro non script. hab. L. is. cui* 11. *D. de alim. vel cib. legat.*

Iubemus etiam eos notabiles esse sine venia, ec. His, qui pro reo perduellionis intercedunt, infamia, 19 inuritur: id enim significat verbum *Notabiles*, *L.* 3. *pr. D. de testib.*, *L.* 2. *C. de dignit.*, *L. ult. C. de gener. abolit.* Rationem observat doctissimus Cuiacius ex Cicer. *pro Sylla*, *et pro Rabir.* quoniam in hoc crimine non solum culpa levitatis est, si defendas reum, sed etiam contagio sceleris. Eadem nota inuri vedetur iis, qui pro filiis perduellium intercedunt: proxime enim de filiis Imperatores loquuti sunt, et nunc plurativo

numero utuntur, *Talibus*: ut igitur constet orationis connexio, ad filios quoque id verbum referendum, uti quidem Baldus hoc loco observat. Verum pressius examinanti contextum, adparebit verbum *Talibus*, non ad filios, sed ipsos rebelles referendum esse: nam ea *in seqq.* §§. verba, *Eorum*, *Praedictis*, *Predictorum*, quae et ipsa relativa sunt, ad perduelles, non filios eorum referuntur. Et in dubio, cur non amplectamur mitiorem sententiam, cum id prorsus iniquum futurum sit, denegare liberis nihil commeritis intercessores, aut deprecatores? Porro sunt qui existimant, ne Advocatum quidem reo patrocinari posse, nisi speciali Principis permissu. Quod falsum esse, et ius nostrum, et historiae docent. Ius, quoniam nusquam negat Advocatum perduelli: cumque sit hoc patronorum officium, ut non solum privatis iudiciis facultates, sed et publicis vitam reorum defendant, *L.* 3, §. *quod si advocato D. de praevar. L. advocati* 14. *C. de advoc.*, consequens est, quisquis perduellionis iudicium exceptum dicit, is eam exceptionem speciali adducta Lege probet. Historiae, quoniam constat, Rabirium perduellionis reum a Cicerone defensum esse; Pisonem autem sub Tiberio per M. Lepidum, L. Pisonem, et Liveneium Regulum; *Tac.* 3. *Annal.* 2.; et Liboni Druso sub eodem, non vox adversum pericula negabatur, sed prae formidine cunctis abnuentibus non contingit, *Tac.* 2. *Annal.* 4.

Farin. qu. 116 part. 4. n. 28. et quaest. 118 part. 4. n. 28. 29.

Ad filius sane eorum etc.: Per Falcidiam interpretes
20 hoc loco legitimam intelligunt: quae interpretatio nova, aut absurda videri non debet: ita enim id verbum accipitur in *Nov.* 92., *L. Papinianus* 8. §. *quarta et* §. *unde D. de inoff. testam.*, *L. quae nuper* 31. *C. eod.*, *Paul.* 4. *sent.* 5. §. *filius ex esse.* Quod vero iidem interpretes volunt, a successionibus propinquorum, et testamentis extraneorum eas non arceri, merito addubites. Volunt enim Imperatores mediocrem tantum alimoniam ad eas pertinere: at si hereditates ex testamento, vel ab intestato delatas adire eis fas, sit facile substantia modum alimentorum excedet. Et absurdum sane sit, a matre non nisi alimenta eis relinqui posse, ab aliis

Clar. §. laes. mai. n. 10. Farin. qu. 116. part. 3. n. 96. Decia. d. cap. 41. n. 12.

universa bona. Quare si ex bonis maternis alimoniam iam habeant, frustra ad aliorum bona aspicient: sin minus, alimenta, quibus carent, ab aliis relinqui posse dixeris. Quod ad infamiam attinet, eam ad filias non pertinere, confidentius asseri potest, quoniam verbum nullum in praesenti Constitutione, ex quo id elici possit.

Alienationes quas ex eo tempore, etc.: Hinc multi colligunt, bona perduellis ipso iure publicari; eumque perpetrato scelere confestim amittere dominium et administrationem rerum suarum. Argumento hoc utuntur: Perpetrato crimine alienationes nullius momenti sunt. *h.* §., *L.* 6. §. 1., *et L. ult. h. tit., ex iudiciorum* 20. *D. de accusat., L. post contractum* 15., *L. donationes* 31. §. *ult. D. de donat.* Igitur amittit perduellis dominium et administrationem rerum suarum illico post admissum scelus. Verum vitiosa collectio est. Etenim perduelles, ante quam damnati fuerint, dominia rerum suarum retinere, aperte Paulus respondit *in L. quaesitum* 15. *D. Qui et a quib. man. lib. non fit.*, idemque de reis aliorum criminum sentiendum: ne minus videantur habere rei leviorum criminum, quam rei atrocissimi sceleris. Hoc tamen interest inter perduellem, et eos qui alia crimina contraxerint: quod ab his alienationes factae ita demum infirmentur, si damnatio sequuta fuerit: ab illo, etsi ante damnationem decesserit, quoniam memoria eius post mortem damnatur. Urgebit forte aliquis: Si igitur domini manent rerum suarum perduelles, cur alienationes ab his factae statim post admissum infirmantur? Respondeo; Fisci id caussa constitutum est, ne ei alienando fraus fiat, *L.* 9. *et ult. D. de bon damn.* quamobrem nec omnis alienatio infirmatur, veluti si, creditori solvat bona fide; sed ea quae in fraudem fisci facta videri poterat. Neque vero novum, dominum esse, nec tamen alienare posse: Sic enim et debitor qui solvendo non est, dominus rerum suarum est; si tamen eas in fraudem creditorum alienaverit, alienationes infirmantur. Et ii, quibus tutores atque curatores dantur, rerum suarum domini sunt, nihil ta-

21 Dec. 27. cap. 40. n. 6. Clar. d. §. n. 9. Boer. decis. 117. n. 12. Menoch. cons. 91. n. 160. Vid: Quintil. decl. 324.

Molin. §. 41. gl. 1. n. 25. Fab.; C. de accus. def. 2

men alienare possunt, *L.* 1., *L.* 10. *et tot. tit. D. Quae in fraud cred.*, *pr. Inst. Quib. ex caus. man. non lic.*, §. *nunc admonendi Instit. Quib alien. non lic.* Sed fingamus fiscum res alienatas vindicare, num pretium emptoribus restituere tenetur? Negat inter alios Gomesius *arg. L. si debitor* 7. *D. Quae in fraud. cred.*, *L.* 3., *L. si mancipium* 23. *C. de rei vind.*, *L. si sciens* 7. *C. ad SC. Vellej.*, *L.* 1. *C. de furt.* Recte, dummodo meminerimus rem ita temperare, ut non cogatur fiscus pretium restituere, cum emptor fraudis conscius fuit: secus, si fuerit fraudis ignarus, *arg. L.* 1., *L.* 10. *D. Quae in fraud cred.*, *L. pen. C. eod.* Sed etsi conscius fraudis emptor fuerit, si tamen pretium exstet, aut in rem perduellis versum fuerit, restituendum erit, quoniam fraudatur, *L. ex his* 8. *D. eod.*, *L. emptor* 65. *de rei vind.*

Gomes. 8. c. 2. n. 2

Uxores sane praedictorum recuperata dote, etc. Si
22 publicentur bona mariti non solum paraphernas res, sed et dotem recuperat uxor, *L.* 2. *C. Ne ux. pro mar.* §. Cui consequens est, ut si publicentur bona uxoris, etiam donationem propter nuptias salvam habeat maritus. In primis, cum minus iuris in ea donatione constante matrimonio habeat uxor, quam maritus in dote: non enim ut maritus res dotales administrat, fructus percipit pro oneribus matrimonii, ita vicissim uxor res antidotales, *pr. Inst. Quib. alien. non lic.*, *L. pro oneribus* 20., *L. ubi adhuc* 29 *C. de iur. dot.* Quid autem de dote fiet, si publicentur bona uxoris? quid de donatione propter nuptias, si publicentur bona mariti? Si publicentur bona uxoris, dos marito conservatur, lucroque eius cedit, exceptis quinque criminibus, Maiestatis, Vis publicae, Homicidii, Parricidii, Veneficii; quibus condemnata muliere, dosquoque publicatur, *L. miles* 11. §. *socer D. ad L. Jul. de adult.* *L.* 3. 4. 5. 8. §. *ult.* 9. 16. *D. de bon damn.* Si publicentur bona mariti, de donatione propter nuptias quid fiat a JCtis proditum non est, nec mirum: fuit enim ea donatio veteribus prudentibus incognita, teste Iustiniano *in* §. *est et aliud Inst. de donat.* Sed cum de dote ita responsum sit a prudentibus, forte existi-

Gail 2. obs. 86 Aure. 16. 13.

met aliquis esse id responsum extendendum ad donationem propter nuptias, valet enim ab illa ad hanc argumentum, *L. si liberis* 18., *et L. cum multae* 20. *C. de don. ant. nupt.* Verum non est id existimandum: Constantiuus enim Imp. *in L.* 24. *C. de don. int. vir et ux.* sine ulla distinctione criminum, uxori etiam largitatem mariti conservat, perinde ac si is naturae non poenae concessisset. Quam Constit. non antiquat, sed temperat dumtaxat recentior haec Arcadii et Honorii sanctio, cum fisco addicit res donatas uxori ea lege, ut proprietatem liberis servet; quibus verbis, aperte docet, si proprietatem uxor liberis servare non teneatur, nihil in eas iuris esse fisco. Igitur et in donatione propter nuptias nihil iuris habebit fiscus, si pleno iure, non usufructu tenus ad mulierem pertineat: nempe, cum aut liberi nulli ex eo matrimonio sunt nati, aut nati quidem sunt, sed non transvolat ad secunda vota mulier, *L.* 3. *et seqq. C. de sec. nupt.*, *Nov.* 2. *cap.* 1. *et* 4., *Nov.* 22. *cap.* 26. Atque haec quidem argumentatio, quae ex verbis duarum Constitutionum desumitur, priore longe fortior atque certior est: necessario igitur ei adquiescendum: nempe muliere perduellionis damnata dotem auferri marito: marito perduellionis condemnato, donationem propter nuptias non auferri uxori. Ac licet vix ulla idonea diversitatis ratio adpareat, leges tamen ita scriptae sunt. Sane, quod ad parricidium, homicidium, veneficium vim publicam attinet, marito quoque subveniri recte dixerit *ex Nov.* 134. *cap. ult.*, quae in solo maiestatis crimine veteres leges iubet observari; ex reliquis criminibus condemnatione facta, sicut uxori dos et ante nuptias donatio conservatur, ita etiam marito donationem et dotem salvam esse, valde verisimile est. Nam tametsi verba *in d. Nov.* de muliere tantum fiant, tamen quoniam legumlatori propositum fuit confiscationes bonorum magna ex parte recidere, ex mente eius atque sententia id fieri recte dixeris. Non est hic illud praetereundum, si vir uxori donaverit augendae dotis gratia, dein perduellionis damnatus sit, utrum augmentum id iure dotis censeatur, an iure rerum

Velav. 5 gl. 1. n. 3.

Conf. Ant. Fabr. 9 God. Fab. tit. 6. def. fin. 3.

marito donatarum: nam si iure dotis, simpliciter excluditur fiscus: sin iure rerum donatarum, non omni casu excluditur fiscus ab eius persequutione, sed eo dumtaxat, quo mulier plenam proprietatem habet. Iure dotis censendam esse, defendi potest ex *L si inter* 24., *L. inter socerum* 26. §. *cum inter patrem D. de pact. dot., L. etiamsi* 8. *C. de iur. dot., L. non tantum* 7. *D. de tut. et cur. dat.* Et sane si maritus, qui dotem non accepit, certa tamen corpora in dotem legavit, dotalia ea efficit, §. *sed si uxori Inst. de legat., L. cum scriptum esset* 6. *D. de dot, praeleg.*, consequens est etiam si auxerit dotem, id augmentum dotale fieri, *d. L.* 6. *pr., L.* 2. *C. de dot. caut. non num.* In contrarium adduci poterat, quod mulier ad secunda vota transiens, eorum omnium, quae ex liberalitate mariti habet, usumfructum dumtaxat retineat, proprietate liberis servata, *d. L.* 3. *C. de sec. nunp., Nov.* 22. *cap.* 23. Atqui ex largitate seu liberalitate viri descendit augmentum dotis. Igitur proprietas liberis debetur, transeunte muliere ad secunda vota, nec omnino cum caussa dotis confunditur: Cui consequens est, ut marito perduellionis damnato, fiscus res ita donatas auferat, relicto uxori usufructu. At si mulier ad secundas nuptias non transeat, aut transeat quidem, sed liberos non habeat ex priore marito perduelle, nihil in his iuris habebit fiscus, quoniam plenam proprietatem uxor habet. Quod autem attinet ad leges obiectas, earum anteriores quidem de augmento ab ipsa muliere facto loquuntur, ideoque ad praesentem quaestionem non pertinent: posteriores vero nempe *d. L.* 6. *de dot. praeleg., d. L.* 2. *C. de dot. caut.* loquuntur quidem de augmento quod maritus fecit, sed non exprimunt id augmentum doti per omnia et in omnibus comparari. Et sane si doti prorsus confunderetur, eodemque iure gauderet, aut ut planius loquar, si id augmentum, quod vir facit, per omnia simile esset isti, quod mulier facit, sequeretur et statim valere: at non valet statim, sed ita demum si morte et silentio mariti confirmetur, *L.* 1. *C. de donat. ant. nupt.* Non igitur quo dos, eodem prorsus iure cen-

setur eius augmentum (5). Quod autem ex *ead. L.6. de dot. praeleg.* adferebatur, maritum, qui dote non accepta dotem praelegat, si certa corpora in praelegando demonstraverit, dotalia ea efficere, id perspicue falsum est, cum JC. *in fin. d. L.* 6. dicat, eo casu non dotem ipsam, sed pecuniam, vel corpora pro dote legata videri.

Id quod de praedictis eorumque filiis cavimus, etiam de satellitibus, consciis, etc. Hunc §. nobilita- 23
vit contentio duorum summae auctoritatis interpetum Bartoli et Baldi contendentium, utrum per conscios eos dumtaxat intelligere debeamus, quorum conscientia sceleris quadam societate innexa atque illigata est, an et illos quibus factio innotuit, licet nihil ipsis cum machinatoribus fuerit commune? Bartolus enim scripsit, solam scientiam sufficere ad poenam huius criminis: Baldus vero, ob hanc doctrinam animam Bartoli in inferno cruciari dixit. Nos ante videamus, an Bartoli doctrina vera sit; dein excutiemus sententiam Baldi. Pro Bartolo ergo adferri poterant ista. 1. Quod

Clar. §. fin. quaest. 87. Decin. 7. cap. 34. n. 15. Alc. in l. bona fides n. 17. D. depos. Bart. in l. utrum. n. 3. D, ad leg. Pompei. Bal. lib. 1. Consul. 34.

(5) Augmentum dotis ex donatione mariti profectum publicationem effugere puto, quia id ut dos, cuius pars est, pleno iure ad uxorem pertinet, sive liberos ex eo matrimonio habeat, sive non. Nec quidquam obturbat, quod omne profectum ex liberalitate mariti debeat ex L. 3. C. *de sec. nupt.* et ex *Nov.* 22. *Cap.* 13. filiis servari pleno iure, si uxor iterum nubat, vel eius proprietas, si vidua manserit; nam in *cit.* textibus expresse agitur de donationibus nuptialibus, sponsalitiis, aliisque modis, quibus ex bonis viri uxor facta est locupletior, non autem de dote; ipsa sponsalitia donatio, cui traditio accesserit, si fuerit posthea a sponsa in dotem datam, quoniam actione de dote peti potest, ad fiscum non pertinet, L. 1. C. *de donat. ant. nupt.* Idem ius esse mihi videtur, si nulla interveniente traditione sponsus, vel stipulatione, quod vetus ius est, vel nudo pacto, quod est ius constitutum ab Imp. Iustin. in L. 35. §. C. *de donat.*, uxori donaverit dotis augendae gratia *arg.* L. 21. *de* V. O. et *d.* L. 35. Quid si sponsus donandi animo, quod in dotem non accepit, professus fuerit recepisse? Rescribunt. Impp. Severus et Antonin in *cit.* L. 1. *de don. ant. nupt.* *nihil donatione actum esse, at quod in dotem datum non est repeti non posse.* Ita rescribunt Impp. sed secundum rationem suorum temporum quibus nec dos solo animo constituebatur, nec donatio nudo pacto valebat. At quoniam hodie ut dictum est, donatio vel nudo pacto perficitur, non vereor adfirmare posse ab uxore saltem condictione peti quod vir non accepit, et animo donandi recepisse professus est.

in lege perduellionis sola cogitatio sceleris scelus sit, *pr. h. L.* II. Quod de illis, qui pars factionis sunt, actum sit *pr. h. L.* In praesenti ergo §. intelligendos conscios, qui pars factionis non sunt. III. Quod Imperatores ipsi, cum in *h.* §. conscios a satellitibus et ministris separant, per conscios intelligere videantur illos, qui sacramentum factioni non dederunt, cumque deferendi factionem praemium et veniam polliceantur, e contra reticenti poenam minari videntur, IV. Quod Ulpianus *in L. si quis forte* 6. *D. de poen.* responderit, puniendos magis, qui reticuerunt, quae ad salutem Principis pertinebant. V. Quod aliis quoque legibus sola reticentia puniatur, veluti in Lege Pompeia de parricidis, *L.* 2., *et L.* 5. *D. ad L. Pomp. de parric.* in Constitutione Justiniani de raptu virginum, *L. un.* §. *poenas C. de rapt. virg.*, in Senatusconsulto Silaniano, *L* I. §. *occisorum* §. *iusta* §. *seq.*, *L.* 14. *D. de SC. Silan.* VI. Denique *ex c. delicto de sent. excom. in* 6. adferri poterat, non carere scrupulo societatis occultae eum, qui delicta futuro, cum possit: non obvia. Et video vasallum quoque obligari ad revelanda ea, quae alii contra dominum feudi moliuntur; *Tit. de nov. form. fidel.*, cur autem alia vasalli, alia subditi sit conditio, cum uterque debeat domino fidelitatem? Haec, inquam, pro Bartolo adferri poterant, quibus tamen non obstantibus, contrariam sententiam veriorem iudico; nempe, ob solam reticentiam non teneri poena perduellionis eos, qui nulla societate factiosis iuncti fuere. Nam si maxime verbum, *consciis*, in praesenti §. ancipiti significationis esset, tamen in dubio mitiorem sententiam sequi nos deceret; cum severitas in atrocioribus quoque criminibus puniendis benignitate temperanda sit, *L. perspiciendum* II. *D. de poen*, et sit praesens sanctio, quatenus de liberis consciorum loquitur, impendio acerbior, atque a naturali aequitate remotior. Atqui non est id verbum in praesenti §. dubiae significationis, sed eos solos designat, qui pars factionis sunt, licet neque pro satellitibus, neque pro ministris operam dent factiones principi. Id apparet ex §. *seq.*, ubi cum Impp. ita

loquuntur, *Sane si qui ex his*, scilicet, satellitibus, consciis, ministris, *in exordio initae factionis* etc.; satis declarant, se non de quibuscunque consciis loqui sed illis qui factionis initae pars fuerant. Clarius elucescit id ex *vers. seq. Is vero, qui usus fuerit factione, si vel sero* etc.: Ecce, de utentibus factione loquuntur: non ergo reticuisse perduellio est, sed reticentem societate factionis illigatum fuisse. Verba igitur Impp. cum pro hac sententia faciant, cur dubitemus in eam pedibus ire? In primis cum non difficile sit diluere ea, quae pro Bartolo sunt allata. Nam ad primum quod attinet, de cogitatione sceleris, id nugatorium est: et quemadmodum accipienda verba Impp. initio huius Constit. posita, supra diximus. Quod ad secundum responderi potest, initio legis actum de auctoribus et principibus sceleratae factionis, praesenti §. agi de reliquis, qui pars factionis sunt, non tamen auctores, aut principes. Quod ad tertium, separant quidem Impp. conscios a satellitibus, et ministris, sed non idcirco, quod per conscios intelligi velint eos, qui factionis notitiam habuerunt, sed quod multi factioni nomen dent, qui tamen neque pro satellitibus, neque pro ministris operam praebent. Quod ad quartum, non dicit Ulpianus, reticentem ea, quae ad salutem Principis pertinent, poena perduellionis puniendum; sed eum, qui damnatus, supplicii eludendi caussa, habere se dicit quae ad salutem Principis pertinent, magis puniendum; id est, festinandum eius supplicium; cum enim rem tam magnam tandiu retinerit, inde praesumimus, eludendae tantum poenae gratia talia eum iactare. Quod ad quintum, falsum est in Lege Pompeia, et Const. Iustiniani de raptu virginum, per conscios intelligi eos, qui notitiam aliquam sceleris instantis habuerunt, si nec opem, nec consilium ad scelus contulerunt. Sane in *L. 2. D. ad L. Pompej.* frater, qui non indicaverat patri venenum parari, relegatus est: sedisipse locus admonet, extra ordinem puniri posse nonnullos ob reticentiam, non autem ordinaria poena. Dico, *nonnullus*, quoniam ii, qui nobis necessitudine aliqua

arctiore obstricti sunt, separandi sunt a reliquis. Itaque filius, si non indicaverit patri instans periculum punitur extra ordinem: extraneus ob eandem caussam non punitur. Quod autem SC. Silaniano servi ob reticentiam puniantur capite, id peculiari ratione constitutum: nempe, ut vitae securus domi suae sit dominus: habiturus alioqui: secundum vetus adagium, tot hostes, quot servos. Quantum ad postremum attinet, fatemur quidem, suspicione occultae societatis onerari eum, qui delicto, cum posset, non obviat: verum eam suspicionem infirmiorem dicimus, quam ut poenam perduellionis sufficiat. Alii enim pudore, alii socordia praepediti, alii quod fidem indicibus non habeant, reticent ea quae compererant. Timent nonnulli, ne, si fidem non habeant, delationi, Princeps calumniari videantur. Omnes hos poenae perduellionis subiugare velle, sane absurdissimum foret. Vasalli autem exemplum frustra adducitur: non enim vasallus ob reticentiam capite punitur, sed feudum amittit. §. *praeterea sit. Quae fuit prim. caus. benef. amit.* Et nos subditos, quoniam fidelitatem domino debent, ob reticentiam puniri posse concedimus, sed Lege perduellionis, id vero negamus. Nequo obiici nobis velim ea, quae in *proleg. cap.* 1. *n.* 15. diximus: ibi enim de crimine magis, quam poena disseruimus: id est, defendimus eas personas, quae obsequium et fidelitatem nobis debent, reticendo crimen admittere; at poena ordinaria puniendos esse, non defendimus. Hactenus adversus Bartolum disputavimus; nunc excutiamus Baldi sententiam. Is existimavit, ita demum reticenti poenam perduellionis imminere, si et probare crimen, atque convincere factioso potuerit. Ceterum, si convincere eos non potuerit, cur subiiciat se ultro periculo tormentorum, carceris, calumniae, quod plerunque accusatores manet, *L.* 3. *C. h. tit.*, *L. ult. C. de accusat.*, *L.* 8. *C. de calumn.* Atque hanc Baldi sententiam, quamquam non pauci probant, laudare tamen non possum. Confundere enim accusatorem cum indice videtur. Atqui alius accusator, alius index: ille in crimen inscribit, non hic: quemadmodum apud Ta-

citum IV. *Annal.* Iunius quidam indicium defert, Fulcinius Trio Libonem corripit reum, poscit cognitionem. Illum poena calumniae manet: hunc adeo non manet, ut et impunitate donetur, si non istigator accusationis fuerit, *d. L.* 3. *C. h. tit.* Ascon. *in* I. *Verr. Certa sunt, in quibus impunitas indicii datur, ut in caussa proditionis, maiestatis, et si quid huiusmodi est. Index est autem, qui facinoris, cuius ipse est conscius, latebras indicat impunitate proposita.* Denique ut maxime etiam indicem poena calumniae maneat, certum est, eum non manere, qui non malitiose crimen detulit; tum enim pronunciabitur, *Indicem minus detulisse,* sicut, et accusator liberabatur hoc periculo, cum iudex dicebat; *Accusatorem non probasse, L.* 1. §. *quorum D. SC. Turpil., L.* 6. *in fin. de custod. reor.* Cum igitur neque accusatore; neque indici semper immineat periculum, consequens est, nec satis iustam excusationis caussam esse, quam Baldus adfert. Quare concludimus ita, admittere quidem crimen eum, qui indicium scelestae factionis non defert, non tamen poena perduellionis, sed mitius extra ordinem puniendum esse (6).

---

(6) Indicis definitio, quam ex Asconio in I. Verr. Auctor hic in medium protulit manifestam rem exhibet Veteres *conscios* eos accepisse, qui aliqua ratione in societatem sceleris veniunt. Si enim *index* proprie dicitur *qui facinoris, cuius ipse est conscius, latebras indicat, impunitate proposita*, non potest equidem ipse non esse particeps facinoris quod detegit statim ac ad facinus indicandum proposita impunitate allicitur. Verum, quod palmarium puto, Quintilianus, vel quisquis auctor fuerit declamationum in decl. 107 legem memorat, quae prospexerat ut conscius per tormenta quaereretur, is scilicet qui in societatem sceleris venit — *ac primum omnium*, inquit, *nego fieri potuisse ut proditor conscios non haberet: intuemini naturam, intuemini magnitudinem sceleris: prodere populum, civitatem, exercitum non est unius . . . . longa consuetudo, vetus amicitia facit ut quis veniat in sceleris societatem.* Recte igitur Iac. Goth. l. c conscius factionum qui hac in lege post satellites, ante ministros, et sic medii inter utrosque positi sunt ita interpretatur, ut ii habeantur qui etsi neque duces factionum, neque satellites, *neque* ministri sint, socii tamen, particeps fautores sunt, factionis exitum speculantes: et factionem vel opibus sustentantes, vel iuvantes consiliis, adiuvae particeps sceleris meditati, qui cum coniuratis faciunt, ut loquitur Cic. pro *Sulla Cap.* 13. Nec ullam iuris rationem perspicio, qua motus Auctori

24 *Et praemio et honore a nobis donabitur*. Nescio quo, inquit Azo, nec mirum, inciderat enim summi ingenii vir in seculum infelix et illiteratum. Vitelliorum servo, vel ut alii dicunt, Aquiliorum, ob detectam coniurationem nobilium adolescentum de reducendo Tarquinio, pecunia ex aerario, libertas, et civitas data, *Liv. Lib.* 2. *cap.* 5. Inter Libonis accusatores bona divisa: iisdem, qui senatorii ordinis erant, praeturae extra ordinem datae, *Tac. d. Lib.* 2. Pisonis accusatoribus sacerdotia tributa, *Tacit. d. Lib.* 3. Haec extra ordinem: ceterum praemium legis necessitate delatoribus debitum, est quarta pars bonorum damnati, unde quadruplatores iidem dicti, *Ascon. in Divin., Tac. Lib.* 4. *Annal., Sveton. in Neron.* Porro de praemiis accusatorum abolendis actum sub Tiberio, si quis maiestatis postulatus, ante perfectum iudicium manus sibi intulisset, et ibatur in eam senten-

---

adsentiri queam existimanti admittere quidem crimen eum, qui indicium scelestae factionis non defert, non tamen paena perduellionis, sed mitius extra ordinem puniendum esse. Cum enim et ipse Auctor alibi erubescat sine lege loqui, atque in corpore iuris iustinianei non ullus adsit Textus, quo id confirmari possit, illud unice dicendum supercst eum negligerem quidem boni Civis officium, qui indicium scelestae factionis non defert, verum nullam Lege statutam esse poenam, qua coerceri oporteat. Utrum autem Civitati expediat in hac facti specie poenam statuere, quaestionem hanc solide et eleganter pertractavit Cl. Filangieri l. c. ubi pluribus conquistis argumentis concludit satius et aequius esse ut cognitae factionis silentium nulla poena coerceatur. Ipse Plato proposuerat ut Legumlator Cives vocaret ad detegendas coniurationes quin tamen ullam silentio prescriberet poenam. — *Quare unusquisque Vir*, en Verba Platonis, *qui modo alicuius pretii civis fore studet, haec iudicibus referat eumque in iudicium trahat, qui patriae insidiatus, vi ad iniquam gubernationem vertere illam conatur de Legib. Dialog.* IX. Hoc autem boni Civis officium ita demum exercendum esse, si et probari crimen, atque convinci factiosi potuerint cum Baldo non existimarem. Recte enim observavit Bohem *ad Carpz. Quaest.* 41 *obs* 9 confundi hac ratione accusationem cum scientiae revelatione; illam siquidem impune et prudenter omittit, cui desunt argumenta probantia, non hanc, quae exporit tantum scientiam: eamque cuius sit ponderis; illi, cui relevat, examinandam relinquit. *Rectius ergo*, ita concludit laudatus Auctor, *et sibi et Reipublicae prospicit si in dubio nil omittit, in caussa tam momentosa quod eruendae veritati ullo modo praeiudicare potest.*

Nam, si Tiberius ipse stetisset ab accusatoribus, *Tac. 4. Annal. cap.* 5. Haec res nullam hodie dubitationem habet: nam, quoniam placuit etiam post mortem rei memoriam eius damnari, consequens est, accusatoribus praemia deberi, si crimen probaverint, sive fato functus sit reus, sive conscientia sceleris, aut doloris impatientia, vel vitae taedio manus sibi intulerit.

CAPUT IV.

De His quae in iudicio Maiestatis singulariter constituta dicuntur.

1. *Quae singularia legibus enumerentur?*
2. *An generaliter verum, in hoc iudicio recedi posse a regulis iuris?*
3. *An cognitio pertinet ad solum Principem?*
4. *An hoc iudicio absens damnari potest?*
5. *An testes admittuntur inhabiles?*
6. *An unicus testis sufficit ad reum torquendum?*
7. *An reus ex indiciis et coniecturis damnari potest?*
8. *An de se confessus indicium contra alium facit ad torturam?*
9. *An condemnatus possit appellare?*
10. *An perduellis ulla tutus sit praescriptione?*
11. *An necessario reip. tempore a regulis iuris recedere liceat?*

Singularia huius iudicii multa enumerant interpretes, quae partim legibus firmantur, partim nullis enumerata legibus in controversiam deduci possunt. Legibus expressum est, famosos, qui ius accusandi non habent, mulierem, milites hoc crimen *deferre* posse: ita enim legendum in *L.* 7. §. 1. *h. t.*, non *defendere*, ut iam pridem observavit Hottomannus. *L.* 7. *pr*, *et* §. 1., *L. in quaestionibus* 8. *D. h. tit.* Audiri etiam servos: et quidem contra dominos, libertos contra patronos, *d. L. pr.* §. *servi D. h. tit.*, *L.* 7. §. 1. *L. ult.* §. 1. *C. eod.* Espressum etiam, in quaestionibus maiestatis nullam dignitatem tormentis eximi, *L.* 3. *et* 4. *C. h. tit.*, cum alioqui digniores eculeo non facile sint imponendi, *L. milites* 8., *L. decuriones* 16. *C. de Quaest.*, *L. ex libero* 15. *D. eod.*, *L. si quis decurio* 21. *C. ad Leg. Corn. de fals.*, *L. etsi excepta* 7. *C. de* Hottom. 5. obs. 1.

malef. et mathem. Expressum denique in hoc iudicio
non solum reum, sed pro re nata etiam accusatorem tor-
mentis subdendum esse, *d.L.3.C.h.tit.* His non contenti
interpretes primo generaliter tradiderunt, in questioni-
bus maiestatis recedi a regulis iuris communis, et posse
procedi summarie, de plano, sine libello, strepitu, et
figura iudicii: dein in specie multa huiusmodi enu-
merant singularia, quae omnia cuiusmodi sint, exa-
2 minandum est. Quod attinet ad axioma illud genera-
Decia.7.cap le, id laudare timeo: neque enim ullum in iure no-
37.n.13. stro locum invenio, quo id firmetur: Adducitur qui-
dem *Constit. ad reprimendum, in extrav. tit. Quom.
in laes. mai. crim. proced.* Verum cum ea Constitutio
non sit Justiniani, sed Henrici VII. Germanorum Im-
peratoris, illud ante discutiendum erat, ecquam ea
constitutio vim atque auctoritatem habeat, in primis
apud liberos populos Imperio Germanorum non sub-
iectos? Adducuntur etiam singularia illa ex legibus
modo memorata, ex quibus latius inferunt, licere iu-
dici regulas iuris in hoc iudicio transgredi. Frustra;
non enim si quaedam regulae iuris in hoc crimine
non observantur, idcirco inferri potest, nullas obser-
vandas, quandoquidem certum est, iura singularia ad
consequentias non esse producenda, *L. quod vero con-
tra 14. D. de legib. L. qui negotia 34. D. mandat.* Quod
3 et IC. Modestinus *in h. tit.* videtur innuere voluisse:
nam cum *in L. 7.* dixisset, famosos, milites, servos in
hoc iudicio audiri: ne quis existimaret prorsus a re-
gulis iuris recedi, subiecit e vestigio temperamentum:
Hoc tamen crimen; inquit, *a iudicibus non in occa-
sione saevitiae habendum est, ob Principalis maie-
statis venerationem, sed in rei veritate* (1) Aperte

(1) Verba Modestini in *cit.* L. 7. h. t. non ea ratione, quam Auctor proponit, explicari oportet. Illa enim verba non ad propositam ab Auctore quaestionem referuntur, verum ipsam maiestatis criminis aestimationem, quam Iudex expendere debet, respiciunt. Scilicet Modestinus monet non omne quod Principi debitam venerationem contemnit maiestatis crimen esse, ac inde *personam spectandam esse, an potuerit facere, et an ante quid fecerit, et an cogitaverit, et an sanae mentis fuerit. Nec lubricum linguae*, aura equidem laudati Icti sententia, *ad poenam facile trahendum est.*

sane id docet Marci ad Verum epistola: nam cum Verus eum hortaretur, ut Avidium Cassium imperii avidum tolleret, inter alia respondit, non posse se reum facere, quem nullus accusabat. Ac ne Tiberius quidem et Domitianus, acerrimi huius Legis exactores, neglectis regulis iuris, sed immissis accusatoribus, dataque reo defensione, iudicia maiestatiis exercuerunt. Quid quod ex illis ipsis, quae legibus expressa sunt, nonnulla eiusmodi sunt, ut bonorum reprhensionem meruerint? quis igitur ausit producere ea ad consequentias? Veluti, quod servi in dominos audiantur, totum improbat Plinius, laudans eo nomine Traianum, quod id antiquasset. *Reddita est*, inquit, *amicis fides, liberis pietas, obsequium servis. Verentur, et parent, et dominos habent. Non enim iam servi Principis nostri amici, sed nos sumus, nec pater patriae alienis se mancipiis cariorem, quam civibus suis credit. Omnes accusatore domestico liberasti, unoque salutis publicae signo, illud, ut sic dixerim, servile bellum sustulisti. In quo non minus servis, quam dominis praestitit; hos enim securos, illos bonos fecisti. Non vis interea laudari; nec fortasse laudanda sint, grata sunt tamen recordantibus Principem illum, in capita dominorum servos subornantem, mostrantem crimina, quae tanquam delata puniret: magnum, et inevitabile, ac toties cuique experiendum malum, quoties quisque similes Principi servos haberet.* Hactenus Plinius. Iam quod dicitur, quaestionem maiestatis summariae, et sine figura iudicii tractari posse, quomodo id convenit cum responso Ulpiani, qui levia dumtaxat crimina de plano discuti posse respondit, *L. levia* 6. *D. de accusat.* Igitur e contrario: quo gravius unumquodque crimen, eo pleniorem caussae cognitionem desiderat. Gravissimum autem omnium crimen perduellionis, et ea praeterea eius criminis natura, ut videantur vim pati etiam quibus probatur, teste D. Marco *in ead. Epistola*: quando igitur violentior videbitur iudex: si de tanto facinore cogniturus, strepitum et figuram iudici non adhibeat? Sane si manifesta rebellio sit, veniatque civis armatus ad

Vulc. Gallic. in vit. Cassi.

Plin. in pan.

Vid. Costal ad l. 3. §. Sciendum D. ad ex lib. Moller. 3. semestr. 17.

patriam delendam frustra ad iudicem aspiciemus, aut legitima edicta publice proponi desiderabimus: nec iam accusatoris ullae, sed Imperatores partes sunt. Silent enim leges inter arma, nec se exspectari iubent, ubi ei, qui exspectare velit, ante iniusta poena luenda, quam iusta repetenda sit. Salus igitur populi suprema lex erit, armisque coërcebitur, qui iudicio nequit, *L. minime* 35., *L. sunt persone* 43. *D. de relig. et sumt. fun.* Neque vero superioribus adversatus, quod Dion *Lib.* LIII. scribit, Imperatores, quod sacrosancti essent, si vel minimo sermone ab aliquo laesos se existimarent, indicta caussa eum, tanquam piaculo obstrictum, necare potuisse. Non enim hic, quid Imperatores potuerint querimus, sed quid observare debeant iudices, qui de caussa maiestatis sunt cognituri.

3 Quod ad singularia in specie attinet, aiunt. I. Cognitionem huius criminis ese solius Principis, aut Princeps nominatim eam delegaverit: cum enim ipsa maiestas Principis sit, consequens videtur et solum Principem de laesa maiestate cognoscere: Hoc an verum merito dubites. Ulpianus enim in *L.* I. *D. de off. praef. urb.* dicit, omnia omnino crimina praefecturam urbis vindicasse: Si omnia, utique et crimen maiestatis. Atque ideo *Constit.* 3. *et* 4. *C. h. tit.* ad Praefectum urbi videntur esse remissae. *Constit.* vero 5. ad Praefectum praetorio. Adhaec in *L. un. C. Si quis Imp. maled.* cum traditur, intregri omnibus referendum esse ad Principem, si maledictum ei, aut obtrecatum temporibus eius dicatur, ex eo colligimus, relationem non esse necessariam, cum alio modo maiestas eius violata est. Exemplis praeterea hoc confirmari posse videtur. Nam Fulcinius Trio accusaturus Libonem Drusum maiestatis, non Principem Tiberium, sed consules adiit, Senatus cognitionem poposcit: et vocati patres addito, consultandum super re magna atque atroci. Idem Trio accusaturus Pisonem, apud Consules eum postulavit, petitumque a Principe, ut ipse cognitionem exciperet; sed Princeps integram caussam ad Senatum remisit. Nec obest, quod apud eundem

Decia. 7. cap. 38 n. 5.

Vid. Cicer. pro Dejot.

Tacit. 2. et 3. annal.

Lib. I., nec non Svetonium *in vita Tiberii* legimus, Tiberium a Pompeio Macro Praetore consultum, an iudicia maiestatis redderentur, reddenda respondisse; non enim ideo Praetor consulit, quod in singulis quaestionibus delegatione Principis opus esset: sed quod ea iudicia bonis Principibus non placeant, idcirco in universum consuluit, an omnino iudicia maiestatis in civitate reddi iuberet. Huiusmodi vero iussum, quod ad universum cognitionis genus pertinet, nihil singulare, aut diversum ab aliis cognitionibus habet, nam quemadmodum olim lege, ita mutata republica Principis placito imperium merum deferebatur *L.* 1. *D. de ff. ei. cui mand. est iurid.* (a).

II. Aiunt, posse huius criminis absentem damnari.
Hoc omnino falsum esse iudico: Generaliter enim 4
traditur *L.* 5. *D. de poen.*, *L.* 1. *D. de req. vel abs. dam.*, Clar. § laes.
absentem non damnandum, sed adnotandum et requi- mai. n. 18.
rendum esse: nec ullo loco iuri excipitur crimen maiestatis. Adducunt quidem *d. extrav. ad reprimendum tit. Quom. in laese mai. crim. proced.*, verum ea auctoritatem iuri apud nos vix obtinere potest.

III. Aiunt probari posse hoc crimen per testes non 5
idoneos, seu, ut ipsi loquuntur, *inhabiles*: inimico
tamen excepto, quem ne in hoc quidem iudicio ad- Gomes. 3. c.
mittunt. Probari posse per testes singulares: si modo 12. n. 14.
crimen fuerit commissum per plures actus, non per

(a) Hac in re non possum quin adscribam verba cl. Montesquieu quae habentur in egregio opere *de spirtu legum lib.* VI. *Cap.* 4. — *Dans les états despotiques, le prince peut juger lui même. Il ne le peut dans les monarchies: la constitution seroit détruite les pouvoirs iptermediares dépendant, anéanzis; on verroit cesser toutes les formalités des jugementes la crainte s' emparreoit de tous les ésprits: on verroit la pâleur sur tous les visages: plus de confiance, plus d'honneur, plus d'amour, plus de sureté, plus de monarchie ... Dans les états monarchiques, le prince est la partie qui poursuit, les accusès, et les fait punir ou obsoudre, s'il jugeoit lui meme, il seroit le juge et la partie.* Ac re quidem vera, quibus Gentibus visum est aliquid metuendum civili libertati, si partes summi Imperii invicem copularentur; eae ita regimen suum temperarunt ut partes illas singulatim dispertirentur. Exemplo inter recentiores Sint Angli, Galli, ac aliae in Europa Gentes, in quibus iuxta praecipuas Gallorum Reipublicae institutiones Democratiam *REPRAESENTATIVAM* constitutam perspeximus.

unum. Ex his prius falsum, posterius non singulare, sed commune iudico. Qua enim lege scriptum, probari posse perduellionem per testes non idoneos? nonne generaliter traditum, in capitalibus caussis idoneis testibus, atque apertessimis documentis opus esse *L. ult. C. de probat.* (3)? An vero quoniam ad deferendum hoc crimen admittuntur, qui accusare non possunt, idcirco testes quoque audiendi, quibus testimonii dictio non est? Absurda profecto collectio: non enim ut in testis fide atque manu salus rei est, ita etiam in manu accusatoris. Quod autem ad testes singulares attinet, commune hoc cum aliis criminibus est, ut si fuerint per plures actus admissi, testes singulares audiantur, dummodo actus isti temporum intervallis non disparentur, sed serie quadam connexi, et coherentes unum idemque crimen efficiant. Exempli gratia: Primus testatur se hodie vidisse Titium adulterio nexum Maeviae: Secundus; se idem vidisse nudius quartus. Tertius, se ante octiduum: Quartus, deprehensos a se eosdem ante mensem, quoniam actus disparati sunt, et plura adulteria non unum et idem testes arguunt, non habebit fidem iudex. At si eiusdem criminis plures sint lineae serie quam connexae, veluti si primus ingredientem aedes moechae, secundus oscula libidinosa, tertius nudum cum nuda, quartus concutientem lectum viderit, stupidus profecto iudex sit, si accusatorem non probasse pronunciet (4).

Vic. Moruac. in l. 2. D. de test.

6 IV. Aiunt; in hoc iudicio unicum testem indicium ad torturam facere, imo, ut nonnulli tradunt, initium a tormentis fieri posse, quamlibet nullis praecedenti-

Farin qu 37. n. 79.

(3) Sunt quedam personae quarum civilis tantum conditio efficii ut testes *inhabiles* sint. Hos autem audire posse *si ea rei conditio sit*, et *alia probatio ad eruendam veritatem, non est* iura conclamant. Vid. L. 7, L. 21. §. 2. D. *de Testib.*

(4 Singularitatem hanc testium *cumulativam* solent Pragmatici appellare. Verum anidmavertit optime Cremani *op. cit. lib.* III. *Cap.* 26. §. 9. *in fin.* hisce singularibus testibus nunquam legitimam probationem, quae tantum ex unanimi duorum saltem testimonio de eodem facto conficitur, haberi, sed potius rem ad caussam indiciorum redigi, et idcirco ad probationum interdum deduci posse eodem fere modo, quo id fieri ab indiciis potest.

bus indicii. Utrumque falsum: Eculeum enim argumenta et indicia verisimilia praecedere debere constat *ex L.* 3., *L. milites* 8. §. 1. *C. de Quaest.*, *L.* 1. §. 1. *et* 2.; *L ult. D. eod.* Constat unicum testem audiendum non esse, ex *L. iurisiurandi* 9. *C. de testib.* Et in specie ad indicium unius testis reum torquendum non esse patet *ex L. maritus* 20. *D. de quaest.*: nec diversum constitutum in Lege Julia maiestatis, patet exemplo Firmii Cati Senatoris, qui etiam ante quam deferret Libonem, testes, et qui servi eadem noscerent, investigavit, *Tacit. d. Lib.* 2. *Annal.*

v. Aiunt, reum huius criminis posse ex indiciis et 7
coniecturis damnari. Verum non esse hoc singulare, sed commune cum aliis criminibus patet ex *L. ult. C.* Farin. q. 118 *de probat.*, *L.* 22. *C. ad L. Corn. de fals.*, *L.* 34. *C.* n. 21. *ad L. Jul. de adul. L.* 1. §. *Divus D. ad L. Corn. de Sicar.* Et nos pluribus ostensuri sumus infra *Tit. de Probat. cap.* VI. (5).

VI. In hoc iudicio de se confessum, contra alium indicium facere ad eum torquendum. Hoc aut falsum, 8
aut non singulare est. Falsum, si existimes hoc solum Farin. qu. 48. indicium ad torturam sufficere: leges enim supra ci- n. 59. tatae, numero plurativo argumenta et indicia requirunt. Non singulare, si intelligas indicium hoc cum aliis coniunctum: nam et in reliquis criminibus, si a reo nomineris, id indicium est, atque onerat nominatum. Sed distinguitur, utrum sponte confessus sit, an tormentis adactus: Ille ne interrogari quidem in ca-

---

(5 Pragmaticorum doctrinam haud recte explicavit Auctor. Eorum enim sententia est ex regula generali neminem indiciis tantum convictum esse damnandum, attamen in gravioribus, criminibus, et eo magis in gravissimo maiestatis crimine leviores coniecturas sufficere et licere iudici iura transgredi. En ferreum axioma, quod praeceteris improbavit. Cl. Auctor *dei delitti e delle pene in nota ad* § 8. Equidem capitalia iudicia solis indiciis et coniectaris ad Rei condemnationem absolv. posse non adeo facile admitterem. Ea enim est artificialis probationis indoles, ut nullam a lege determinationem habere queat, ac inde tota ex iudicis ingenio atque arbitrio pendeat. In Codice Leopoldino *Art.* 100 statutum reperitur, ut si in capitali iudicio indicia urgeant, caussa eorumdem indiciorum locus damnationi temporariae ad opus publicum esse possit.

put alterius potest: hic potest, *L.* 1. §. *cum quis* 26. *L. redeti* 16. §. 1. *D. de Quaest.*, *L.* 4. *C. eod. L.* 1. *C. de fals. mon.*, *L.* 29. *D. de poen.*, *L. quoniam* 11. *C. de testib.*

VII. Condemnatum huius criminis non posse appel-
9 lare, *arg. L. un.* §. *quibus C. de rapt. virg.*, *L.* 1. *vers.*
Decia. 7. cap. 48 n. 8. Rauchb. 2. q. 8 n. 8 *appellandi C. de fals. mon.*, *c. inquisitionis de haeret. in* 6. Verum id merito cordatioribus displicuit, cum ius nostrum iis dumtaxat appellandi facultatem deneget, qui manifestam violentiam commiserunt, quive simul et convicti, et confessi fuerint, *L.* 2. *C. Quor. appel. non recip.*, *L. constitutiones* 16. *D. de appel.* Et in specie, quod ad praesens crimen attinet, appellatio tum non recipitur, cum seditio praerupta, factioque cruenta, vel alia iusta caussa moram non admittunt, ut JC. Ulpianus loquitur *in L.* 6. §. *quid tamen D. de ini. rupt. irr. fact. testam.* Extra has caussas
Rauchb. 2. q. 8. n. 42. admitti appellationem cum ex *L.* 6. *d.*, tum ex *L.* 15. *et* 16. *C. Th. de poen.* colligitur. Non adduco etiam *L. Pannonius* 86. §. 1. *D. de adq. hered.*, quia incertum, utrum provocatione, an citra provocationem suspensa cognitio fuerit (6).

VIII. Aiunt, perduellem eiusve filium, nulla tutum
10 esse praescriptione. Hoc quidem prima specie valde
Farin. qu. 10. n. 29. verisimile videri poterat; nam si suppositi partus, si

---

(6) Modestinus in L. 16. D *de appell.* aperte tradit constitutiones, quae de recipiendis nec non appellationibus loquuntur, ut nihil novi fiat, locum non habere in eorum persona, quos damnatos statim puniri publice interest; hos autem esse insignes latrones, vel *seditionum concitatores, vel duces factionum.* Patet inde ex relato textu Pragmaticorum sententiam de appellatione non recipienda in perduellionis crimine iuris principiis non adversari, uti auctor existimat. Etiam ex cit. L. 6. §. 9. *de iniust. rupt. irrit. fact. testam.* illud erui posse videtur ut huius criminis condemnato appellatio sit denegenda. Ibi enim letus casum proponit, appellationem a Praeside receptam non fuisse: sed ipsum Praesidem remoratum esse poenam Imperatori scribendo, ac poenam in hoc casu sustinendam esse, quoad princeps rescripserit ad literas Praesidis; cum autem agitur de latrone manifesto, de seditione praerupta, deque factione cruenta, tunc punire permitti, dein scribere, *non poenae festinatione* (en vera ratio qua hora criminum condemnatis appellatio denegatur) *sed praeveniendi periculi caussa.*

parricidii accusatio nulla temporis praescriptione extinguitur, quanto minus tempore perimetur accusatio perduellionis, cum hoc longe gravius sit, occidere patrem patriae, quam suum? Atqui superiora crimina nulla temporis praescriptione perimi, claris verbis responsum, *L. qui falsam* 19. §. 1. *D. ad L. Corn. de fals.*, *L. ult. D. ad L. Pomp. de parricid.* Magis etiam urget, quod apostasiam continua accusatione incessere liceant, nec ullis finita temporibus huiusmodi criminis arceatur indago, *L. 4. C. de apost.* Est autem apostasiae, et perduellionis tanta cognatio, ut uno genere contineri videantur: utroque enim crimine laeditur maiestas: illo divina, isto humana. Verum, quamlibet haec probabilia sint, non tamen necessario evincunt excipiendum a regula crimen maiestatis. Regula est, omne crimen, quod nominatim exceptum non est, perimitur xx. annorum praescriptione, *L. querela* 12. *C. ad L. Corn. de fals.* Et ut Marcianus ait in *L. 3. D. de req. nec abs. damn.*, *Quamcunque quaestionem apud fiscum, si non alia sit praescriptio*, xx. *annorum silentium extinguit*. Atqui nulla lege nominatim excipitur crimen maiestatis. Igitur sub regula relinquantur necesse est. Praeterquam vero quod pugnet cum regula singularis ista interpretum doctrina, illud quoque cogitandum, quam id sit durum, quam alienum ab humanitate, filios quoque perduellium nulla tutos esse praescriptione. Et qui convenit id cum alia eorumdem doctrina, quam initio capitis superioris proposuimus, nempe iura, quatenus de filiis perduellium loquuntur, benignius interpretanda esse? Quid, quod ex doctrina ista singulari sequitur, fiscum semper perduellis bona liberis eius eripere posse, quamvis ipse reus iam defunctus sit. Atqui supra dictum *ad L. quisquis C. h. tit.* ad verb. *Ipse quidem gladio feriatur*: cognitionem istam de bonis, et memoria damnanda post mortem rei finiri quinquennio. Et alioqui fiscus, si non intra xx. annos bona rei occupaverit; temporis istius praescriptione excluditur, *L. 2., L. 3. D. de req. nec abs. damn.* Quod autem attinet ad obiecta ab interpretibus loca, ea ita sunt ac-

cipienda. Suppositi partus accusatio nulla temporis praescriptione depellitur: id est, nulla brevioris temporis praescriptione. Respicit enim JC. ad quinquennii praescriptionem, qua adulterii accusatio depellitur, videturque hoc voluisse dicere: Si mulier adulterium commiserit, et partum supposuerit, quamvis adulterii accusatio quinquennio perimitur, non tamen sopposititi partus; ea enim durat longissimum in criminalibus tempus: nempe annorum xx. Similiter, quod dicitur parricidii accusationem semper permitti, ita accipiendum, ut referatur ad quinquennium, quo perimitur accusatio SC. Silaniani; videaturque respondisse JC. ita: Quanquam accusatio SC. Silaniani quinquennio finitur, eorum tamen, qui parricidii poena teneri possunt, semper accusatio permittitur: Semper id est, intra annos xx. Quod attinet ad *L. 4. C. de apost.*, possumus sane hanc eodem modo interpretari, ut, nullis finita temporibus sit, nullo breviori tempore: quoniam post mortem, intra quinquennium dumtaxat accusationem permiserat *L. 2. eod. tit.* Sed si cui durior ea interpretatio videatur, is non inepte poterit ita respondere: specialiter exceptum a reliquis hoc crimen, quod et in divinam maiestatem committitur, et in quo poenitentia locum non habet; ne, ut ait *L. 3. eod. tit.*, qui fidem, quam Deo dederant, polluerunt, commentitiis et concinnatis defensionibus uti possent. Dicendum porro, argumentum ab apostasia ad perduellionem non vale, et esse evidentem discriminis rationem: quod perduellionis crimine commisso bona speret fiscus, quem praescriptio annorum xx. excludit: at bona apostatae non fiscus speret, sed propinqui eius et liberi recte sentientes, quos ulla temporis praescriptione excludi iniquum foret, *d. L. 3. et 4. C. de apost.* (7).

---

(7) In crimine perduellionis analogiam iuris perpetuam persecutionem suadere, ac leges omnem eius suppressionem reprobare putat Bohemerius *ad Carpz. Quaest.* 141. *Obs.* 1. *in fin.* Verum in re criminali argumentationem ex iuris analogia admodum periculosum esse nemo non videt. Equidem ex L. 5. C. h. t. quam laudatus auctor in medium profert nulla statuti iuris ratio eruitur. U 3

11 Plura huiusmodi adduci possent singularia, sed ista praecipua sunt, ex quibus de reliquis cordatus lector facile iudicare poterit. Ut igitur concludam, in quaestionibus maiestatis nequaquam ad extrav. Henrici recurrendum esse existimo, sed eas potius leges, quae libris Iustiniani continentur: nec temere admittenda esse singularia, nisi certis legum capitibus adductis probentur. Repeto tamen, quod iam ante in hoc cap. occupavi dicere, nempe si resp., aut Princeps in extremo sit, frustra legum auxilium exspectari; remque ferro ac solida vi, aut qua alia ratione, sine strepitu ac figura iudicii expediendam esse. Ita enim Agesilaus indicta caussa necari voluit, qui noctu imminentibus Thebanis coitionem fecerant. Ita Gracchum seditiosas ad populum conciones habentem Scipionem Nasica vi sustulit. Ita C. Gracchus frater eius ab Opimio Consule, Saturninus a Mario, Lepidus a Catulo atque Pompejo, Catilina ab Antonio et Cicerone oppressi, Seianus a Tiberio astu magis et dolo, quam Principali auctoritate subversus. Eodem modo Gallus a Constantio. Percussores quoque multi immittere non dubitarunt, quemadmodum ante paucos annos Secundus Ferdinandus duci Wallenstenio, et olim Alexander M. Parmenioni. Plenae denique sunt historiae exemplorum: quorum pleraque etsi iniqua ex parte videantur, utilitate tamen publica defenduntur, secundum illud Taciti xiv. *Annal. Habet aliquid ex iniquo omne magnum exemplum, quod contra singulos utilitate rependitur.*

Thuan. p. 1125 lib. 123.

Aelian. 14. var. history Flor. lib. 3. et 5. Sueton in Tiber. Marcell. lib. 4. Curt. de reb. gest. Alex. Thuan. lib. 93. p. 369. Quintit. decl 348.

---

lud potius animadverti oportet in bene constituta Republica haud convenire, ut eadem temporis praescriptio omnium criminum persecutionem perimat. In iis enim, quae graviora sunt, quibusque publica securitas maxime laeditur longioris temporis praescriptionem, quam in ceteris statuendam esse recte anidmavertit Cl. Auctor *dei delitti e delle pene.* §. 13.

CAPUT. V.

DE USU, AD EDICTA NONNULLA

III. Ordinum.

1. *An crimen mai. in singulas provincias committatur!*
2. *An si quis Gubernatorem vel Deputatos etc. oppugnet!*
3. *Enumerantur edicta de Commerciis cum hoste loquentia.*
4. *De iis qui specie commercii hostilia agitant.*
5. *Enumerantur edicta in coitiones Papiculorum facta.*
6. *In quibus mores recesserint a poena perduellionis!*
7. *An liberis perduellis hodie relinquenda legitima!*
8. *In edicta in Pontificios facta omnem temporis praescriptionem excludant?*
9. *An Praetor multam petens submovetur annali praescriptione!*
10. *An multa solvenda pro pueris qui missae interfuere?*
11. *Quae sit in Edictis exterior vestis* het opperste Kleet.
12. *Beneficium vel Praebenda amissa cui applicetur?*
13. *Iure an iniuria exteri prohibeantur hostibus commeatum invehere?*
14. *Cur mercatoribus edicta temerantibus capitis poena remissa?*
15. *An secundum deprehensi capite plectendi?*
16. *An farina et legumina ad hostes exportari possint!*
17. *An in edictis conatus solus punitur!*
18. *An in commissum cadant etiam merces licitae?*
19. *Quid si ab uno ex pluribus, aut domino navis ignorante merces illicitae immissae sint?*
20. *De praescriptione annali qua quaestio de commissis perimitur.*

Ex iis, quae primo capite diximus omnibus facile constare potest, crimen maiestatis etiam in foederatas provincias committi[1]. Quod si quis roget utrum in universas dumtaxat, an et singulas, intrepide respondendum, etiam in singulas. Coiverunt quippe in foedus partim sponte, partim bello subactae: omnes tamen aequo foedere. Quamobrem maiestas singularum nequaquam est imminuta, totque sunt resp. liberae, atque summo impero pollentes, quot provinciae. Neque obest, quod de pace, bello, religione non nisi communibus consiliis atque suffragiis statuant· id enim non propterea fit, quod una sit respublica, sed quod foedere sit exceptum. Plane, quemadmodum Helvetiorum tot sunt respublicae, quod pa-

[1] Ios. Simil. de rep. Helv. & lib. 1 Belg. de rep. 7. sect 71.

gi: licet ex foederis formula de pace et bello non nisi communicatis consiliis decernant. Retinent interim potestatem condendi leges, creandi magitratus, supremam provocationem, aliasque maiestatis functiones atque iura. Sed nec obest, quod Barneveldius, quique cum eo conspiraverant, iudicio ab universis provinciis constituto damnati sint; id enim idcirco factum esse constat quod omnium provinciarum maiestatem ille violasset, atque ideo ab omnibus damnandus videretur. Summa enim criminum, quorum arguebatur haec fuit, quod foedus et leges fundamentales provinciarum dissolvere annisus esset, ut tenor sententiae contra eum latae aperte profitetur. Ita maiestatis damnati sunt plures huius civitatis cives, qui anno cIↄIↄcx res novas in eadem civitate moliebantur: intererat enim totius provinciae, nihil in civitate per seditionem moveri.

Porro quemadmodum ex Lege Iulia et constitutione Arcadii maiestatis reus est, qui magistratum Pop. Rom., aut Senatores Principis occidit; ita non dubitandum, in foederatis provinciis maiestatis reos fieri posse, qui hostilia adversus Gubernatorem, Deputatos Ordinum, Senatores Ordinum, quos Senatores Status vocamus, machinati fuerint. Idem dicemus si qui *politiean* singularum civitatum convellere conentur: pertinet enim ad salutem totius provinciae, ne in oppidis quidem mutari per seditionem regiminis formam; soliusque Principis est, creare magistratus, aut eosdem extra ordinem mutare. Slatius quoque et reliqui factiosi damnati ab Hollandiis anno cIↄIↄcxxIII Hanc praecipue ob caussam damnati sunt, quod in necem Mauritii Gubernatoris conspirassent: quanquam non esset obscurum, eo sublato plura quoque et maiora fuisse tentaturos?

Quod ad modos attinet, quibus maiestas laeditur, peculiaribus edictis nonnulli notantur. Et quoniam perpetuum est foederatis pro libertate et religione bellum, idcirco de commerciis cum hoste saepius et dilingenter fuit cavendum. Primus quidem Licestrae Comes omne in universum cum Hispanis commercium

Meter. lib. 13 hist. Rheid. lib. 5. et 16.

sustulit anno cIↃIↃLXXXVI. sed magno cum gemitu foederatorum. Quamvis enim omnia religioni et libertati postponerent, videbant tamen sine copiosa mercatura et pecuniarum incremento, quibus precipue Hispani pollent, diu se libertatem tueri non posse: atque idcirco hoc edictum antiquari facile passi sunt. Ipsi postea Ordines Generales edicto promulgato anno cIↃIↃXCIX commercio omni cum hoste, non suis tantum, sed et neutrarum partium gentibus interdixere: verum ne hoc quidem edictum diu valuit, docuitque magister usus quanquam bello inter se acerrimo foederati certent, eum tamen esse utrorumque rationem et indigentiam, ut non possint mutua ope commercioque carere. Itaque reditum est ad edicta anni 1591. et 1598 quibus et locorum et specierum exportandarum discrimina quaedam introducta sunt. Cautum enim Edicto Ordinum Generalium anno 1598. *art.* 1. *et* 2., ut si quis commeatum, aut merces cuiuscuius generis intulisset Grevelingae Duynkerckae, Nyporto, et reliquis Flandriae maritimis locis, is siquidem estraneus esset, navem atque merces absque omni spe veniae amitteret: sin foederatis subiectus, praeter navis merciumque commissum prima vice corporis coërcitionem; secunda mortem et confiscationem omnium bonorum sustineret. Quod ad reliqua hostium loca, ad Rhenum et Mosam, alibive, in Belgio tamen sita, commercium permissum est hac lege, ut qui merces exportaturi sunt, impetrent ante commeatum, vulgo, *Licent ende Convoy brieven.* Poena, si quis contra fecerit, praeter confiscationem rhedae, navis, merciumque, et sexcentorum Carolinorum: et si iterum deprehensus sit, exilium ann. XXV. Quod ad Hispaniam attinet, reliquaque Hispaniae regna, atque ditiones, in iis negotiari sine fraude omnibus licet citra commeatum sive licentiam. Arma tamen, vela, rudentes, anchoras, malos, fruges apud foederatos natas nullis hostium portubus inferre licet, ut cautum Edicto anni 1591. Poena transgressoris, praeter confiscationem navis et mercium omnium, est arbitraria, pro qualitate admissi infligenda; ita tamen ut mercator minimum quadringentis

Carolinis, nauta ducentis multetur. Et hae quidem omnes poenae citra spem compositionis, seu praecisa omni iudicantium gratia infligi iubentur, utque corpore luant, qui poenam pecuniariam egestate eludunt. Novissimo vero Edicto anni 1622. nullo facto discrimine inter Flandriae reliquosque hostium portus, cautum est, ut si quis fruges, arma, naves, reliquasque species armis, vel navibus fabricandis idoneas, cuicunque hostium orae subvehere annisus fuerit, praeter mercium navisque iacturam, obnoxius sit poenis arbitrariis; dumne minor sit poena in persona mercatoris quadringentis, in persona nautae ducentis Carolinis; nulla omnino ultimi supplicii facta mentione. Et commissi quidem poenam Edictum iis quoque comminatur, qui merces Hispanorum navibus suis transvehendas conduxerint. Accusationem tamen huius criminis non perpetuam, sed annalem Edictum largitur. Atque hactenus commercia, inter nos et Hi- 4
spanos licita sunt; qua libertate si quis non contentus, sub specie commercii hostilia agitet, per literas, aut nuncium hostes certiores rerum nostrarum faciunt, ope, consilio iuvet, poenam perduellionis sustinet, ut praeter Edicta Ordinum Generalium cautum etiam Edicto huius provinciae anno 1621. *art.* 1. Eodemque Edicto *art.* 7., qui hostium excursores et praedatores receptaverit, pro qualitate admissi extra ordinem punitur. Extra ordinem etiam puniuntur milites nostri, qui agros hostium salva guardia, seu insignibus Principis tutos populantur, aut praedatum excurrunt in terras neutrarum partium, Edicto Ordinum Generalium anni 1595. Damnum autem ab eis datum etiam tribuni militum et centuriones sarcire iubentur, quorum permissu, aut conniventia praedas egerint, Ed. Ord. Gener. anni 1629 et 1631. Qui vero privata auctoritate et manu militari abusi clarigationem fecerint, quam retorsionem et represalias vocamus, ii tanquam usurpatores principalis potestatis, laesae maiestatis damnantur, eodem Ed. an. 1639 *art.* 7.

Multa quoque in coitiones et conventicula Ponti- 5
ficiorum condita edicta sunt quibus tamen non om-

nis coitio laesae maiestatis crimen est. Nam si tantum sacri faciendi caussa coierint, poenae pecuniariae constitutae sunt. Quod si conciones contra remp. habitae sint, aut id actum, ut magistratui minus obtemperent subditi, pro qualitate admissi etiam capitis poena infligitur. Gravius agitur cum iis, qui collationes, quas collectas appellamus, fecerint. Auctores enim capite et publicatione bonorum plectuntur: qui contulere aera bis poena aexcentorum Carolinorum infligitur. Fratribus societatis Jesu, tanquam inratis hostibus, omnino provinciis foederatis interdicitur: quas si tertium ingressi fuerint, pro qualitate admissi capite et bonis multantur. Atque hae poenae ita sanciuntur, ut reus nulla se temporis praescriptione adversus eas tueri possit. Jus quoque de plano et absque figura processus dici iubetur, Edictis annorum 1612. 1622. 1641. Similibus quibusdam poenis tenentur illi, quos vulgus remonstrantes vocat, nisi quod his sacri celebrandi caussa certis ac destinatis locis coire liceat.

6 Porro, quantum ad poenam laesae maiestatis attinet, partim severiores iure Romano, partim leniores mores sunt. Severiores quantum ad genus ultimi supplicii: leniores, quantum ad liberos et bona. Jus enim Romanum honestiores gladio ferit, cum hodie frequentius vivi secentur in partes locis patulis suspendendas. Apud Venetos laqueo necantur. Apud Gallos quatuor equis in diversa actis laniantur. Quam tamen poenam Livius aversatur, tanquam abhorrentem ab humanitate: ita enim de supplicio Metii Suffetii per quadrigas in diversa tendentes laniati: *Primum ultimumque illud supplicium apud Romanos exempli parum memoris legum humanarum fuit: in aliis gloriari licet, nulli gentium mitiores placuisse poenas*. Quantum ad liberos perduellis attinet, ii hodie nec infames, nec intestabiles fiunt; itaque et bona materna, et quaecunque alia securi possident, publicanturque sola patris bona. Quin etiam civitates nonnullae singulari privilegio gaudent, ut aut bona omnino non publicentur, aut civis, cuius bona publicanda sunt, redimere ea certo pretio, et plerunque non magno possit,

Clar. §. laes. mai. n. 8. Gig rub. de poen. n. 8. et 18. Thuan lib. 89. p. 52.

7 Thuan. lib 112. p. 547.

Tale est privilegium civitatis Delphensis, quo vir doctissimus publicationem bonorum a se defendisse dicitur, in hunc ferme modum conceptum: *Dat en yeghelijck poorter of porteresse binnen de selve Stede; verbeuren mach syns goets in geender maniere meer als LX. pont.* Id est: *Ne quis civis Delphensis ullo modo casuve maiore parte bonorum multetur, quam libris LX.* Hoc amplius locis, in quibus bona ob maiestatis crimen publicantur, liberis tamen conservandam esse legitimam portionem, non male dixeris. Aversantur enim iura municipalia, et restringunt bonorum publicationem quantum possunt. Quare si non statuto, aut fori usu contrarium obtinuerit, non putaverim satis pie ius municipale ad constitutionem Arcadii et Honorii trahi posse. Cur enim deficiente iure muncipali ad legem sanguine scriptam recurramus: ac non potius ad aequissimum Hadriani rescriptum, qui generaliter, et sine distinctione criminum, ad liberos damnati portiones concessas pervenire voluit? *L. cum ratio 7. D. de bon damn.* Adeo enim valide ius naturae, liberis bona parentum addicens, sensibus hominum se insinuat, ut ne Triumviri quidem crudelissimi proposita proscriptionis tabula sustinuerint universa auferre, sed liberis proscriptorum maribus decimam feminis vicesimam redituros se promiserint.

Conf. Velav. 3. §. 5. Amster. 20. §. 1. et 2. et 40. §. §. 33. 41. 42.

Dion. lib. 4.

8. Verum enim vero cum in Edictis modo enumeratis nonnulla in controversiam deduci possint, operae pretium erit, ea ipsa paucis perstringere: Cum Edicta in coitiones et conventicula Pontificiorum facta anno 1622. et 1641. dicant: *Dat alle contraventien, niet teghenstaende eenigen laps van tydt, ghestraft sullen vvorden*: Id est: *Omnia contra Edictum admissa, nulla obstante temporis praescriptione puniri debere;* quaeri potest, de qua temporis praescriptione id sit intelligendum? Et prima quidem specie existimare quis poterat, verba infinitae significationis esse, adeoque ne vicenii quidem praescriptione reum tueri se posse. Sed re penitius considerata apparebit, nulla temporis praescriptione hic perinde dictum esse, at-

que in *L. ult. D. ad L. Pompei. de parric.*, *L. qui falsam* 19. §. 1. *D. ad L. Cornel. de fals.*, nulla brevioris temporis praescriptione. Ceterum vicennium, quod in criminibus longissimum tempus est, non voluisse excedere Ordines inde patet, quod iisdem Edictis leviora quoque nonnulla peccata enumerentur, veluti, quod missam quis cantarit, quod interfuerit: quae admissa exacto vicennio vindicari, per quam absurdum foret. Itaque non est quod quis obiiciat, videri Ill. Ordines supradictis verbis confirmasse communem interpretum sententiam docentium maiestatis crimen ne viginti quidem annis perimi: non enim omnia admissa in Edictis perstricta in legem maiestatis incidunt: et est ipsa illa communis doctrina falsa, ut demonstravimus *cap. praec.* Quare concludo, verba haec Edicti referenda potius ad excludendam praescriptionem annalem, quae alioquin Praetori multam persequenti obstare solet, non advicennii praescriptionem, qua omnia crimina, breviori spatio non circumscripta, perimuntur. Deducunt quidem hodie-

9 que nonnulli in controversiam, an Praetor multam exigens annali praescriptione submoveri possit; sed vetus ius est, ut intra annum et sex hebdomadas multam exigere cogatur. Ita enim cautum Statutis anni MCCCCIX. *Item cenighe banne ende boeten, die den Schout verschinnen zijn van onser vrouvven lichtmisse naestcomende tot onser vrauvven lictmissen over een jaer, die sel die schout invvinen binen disem selven jaer of sesvveckiun daer nae, ende soo voort ven jaer tot jaer, of darentends en felmen den schout daer an nit rechten.*

Conf. Arg. art. 232 gl 2. et art. 178. verb. paruu. et ioar. Imb. 1 Inst. 33. lit. d.

10 Secundo, cum eadem Edicta poenam Carolinorum xxv. irrogent omnibus qui missae interfuerint, dubitari potest, an in eo numero etiam pueri et infantes censendi, ita ut parentes multam pro eis solvere teneantur. Infantes, etiamsi a parentibus adducti fuerint, hac parte non contineri verius est: finis enim Edictorum est, ut quantum fieri potest, cohibeatur propagatio doctrinae superstitiosae: hac autem imbui infans nequit; quippe qui prorsus non intelligat quod agi-

tar. Adiici et illud argumentum poterat, quod in na-
ve vecturam iafans non debeat: partim quod vectura
exigua sit, partim quod non utatur iis omnibus, quae
ad navigantium usum parantur, *L. sed addes* 19. §.
si quis mulierem D. locat. Cui consequens videbatur,
nec multam pro infante deberi, quia ut maxime prae-
sens fit, iis tamen, quae idololatriae caussa parata sunt,
non utitur. Sane si doctrinae puer iam capax sit, con-
tineri eum edicto puto, nam et alia parte Edicti, pa-
rentes, tutores, qui liberos, aut pupillos ad Ignatii
sectatores, aut hostium scholas studiorum caussa mi-
serint, pecuniariis quibusdam poenis plectuntur.

Tertio, cum eadem Edicta depsehensos in sacro
pontificio privent exteriori veste, Belgice, *het oppere-* 11
ste kleedt: videndum est, quae vestes hae appellatio-
ne comprehendantur. Haud dubie pallia, et pallae,
stolaeque continentur: illa virorum, hae mulierum,
Belgis, *mantels ende huycken*: sed si sine palla, vel
stola mulier ingressa sit, ut nunc matronae nobiles et
locupletiores solent, quae stolatum pudorem plebeiis
relinquunt: aut vir caligatus non palliatus introiverit,
infra edicti censuram erit; utique si tenuior sit: ce-
terum si in fraudem edicti id fecerit, aestimationem
vestimenti, quo tectus est, praestandum dixeris. Pi-
leum sane maribus, mitram feminis non auferemus:
multo minus zonam: tametsi enim utramque et mi-
tram, et zonam. Ulpianus vesti adnumeret. *L. vestis*
23. §. *vestimenta D. de aur. et arg. legat.* Belgici tamen
sermonis proprietas reclamat. Ita fascias quoque cru-
rales vesti adnumerat *L. argumento* 25. *D. eod.*: quod
Belgica lingua minime admittit. Mitras quidem JC. Fver cons.
alias in veste, alias in ornamentis numerant, prout 115. n 25. et
vel tegendi, vel ornandi caussa habentur, *d.* 23. §. *L.* 17.
muliebria, d. L. 25. §. *ornamentorum L. quanmvis* 26.
D. eod., neutrae tamen ad Edictum pertinere viden-
tur. Idem iudicamus de flammeo seu flammeolo, quo
caput et faciem obnubere mulieres solent: nam nec
hoc vestis exterioris appellatione contineri videtur.
Capita vero illa, quae *Kovels* vocantur, vestis exterio-
ris appellatione forte comprehendi possent: aequat e-

Spec. Sax. lib. 3. art 60. in glos. Hed. in vit. Davidis Burg Hostens. lib. 7. in fin.

nim ea pallis statutum civitatis *rubr.* 23 *art.* 21. Saxones *Gogels* vocant, et cum *Kappis* inter capitis tegumenta numerant. Fuit et virile indumentum Coss. civitatis proprium, ut liquet ex notis doctissimi Buchelii ad Hedam. Hortensius togas argenteas vertit, sed male; toga enim talaris vestis est; *Kovel.* humerale fuit, argenteis nolis ornatum, ut me docuit optimus antiquitatum nostrarum magister et vindex Cornelius Boethius. In universum vero *het opperste kleedt*, extima seu exterior vestis est: extimum enim, ut Festus ait, extremum significat, ita ut intimo sit contrarium. Alio sensu summum vestimentum dixit Plautus in *Menaechm: Summum me olfactare oportet vestimentum muliebre: nam ex isto loco spurcatur nasum odore illutibili.* Quod si quis delicatulus vesti exteriori gemmas, uniones, aurum, argentum insuta intexave habuerit, accessionis vice vestimento cedunt, *d. L. vestis* §. 1. *et* §. *ult.* Si tamen exemtilia ista fuerint, in ornamentis, non veste computantur, *L. argumentum* 25. §. *pen. D. eod.*

12 Quarto, cum Edicta saepius laudata non modo sacrum illicitum peragentes, sed et celebrantes seu praesentes privent beneficio, si quod forte habuerint, investigandum est, amissum beneficium ad quem revertatur? utrum ad fiscum, an ad eos, a quibus profectum est? Prima specie videbatur dicendum, ad fiscum redire, undecunque profectum sit, fiscumque eo frui, donec vixerit ille, cui ademptum est. Ita enim si ususfructus fuerit in bonis condemnati, fiscus utitur, fruitur donec condemnatus vixerit, *L. si postulaverit* 27. §. *iubet D. ad L. Jul. de adult.*, nisi forte reus capitis quoque damnetur, quo casu, perinde ac eo mortuo ad proprietarium revertitur, *arg. L.* 5. *D. de bon. damn.*, *L. corruptionem C. de usufr.* Verum his non obstantibus, arbitror ex iure huius provinciae aliter respondendum: nempe cum iure provinciae bona damnatorum non publicentur, nisi ob crimen maiestatis: maiestatis autem non illico teneatur, qui vel peregit vel adoravit Sacrum; consequens est beneficium amissum ex hac caussa reverti ad eos,

a quibus profectum est. Quod si vero cum surpestitione laesae maiestatis crimen coniunctum sit, tum beneficium fiscum occupabit, non ut fruatur donec condemnatus vixerit, sed ut Ordines, qui ius fisci habent, idem beneficium alii conferant. Ita enim ipsi Ordines nuper iudicarunt, cum vicarius pseudoepiscopi beneficio suo excidisset. Nec dubitandum sententiam eorum ius facere, cum etiam sola interloquutio Principis ius faciat, *L.* 1. *D. de constit. princ. L. ult. C. de legib.* Ac licet provisio beneficii vacantis, ut Canonistae loquuntur, ad Episcopum simul et Capitulum spectet; ea tamen dotrina Ill. Ordinibus non obest: in quorum potestate cum fuerit, collegia ista prorsus tollere, quis dubitet, potuisse ius conferendi certo casu sibi reservare? Quid quod Pontifex quoque in dandis beneficiis antevertere antistites possit, quocunque anni tempore vacent; qui minus Ordines, qui ciurato Pontifice summum in beneficiis ius habent? Accedit quod beneficia nostratia degenerarint, emique et vendi possunt: quae autem talia, ea confiscari possunt; ita tamen ut ius conferendi Ordines habeant, non ut horas canonicas ipsi obeant. Itaque vel ex c. *felicis de poen. in* 6. arguere ita possumus: Quidquid in bonis perduellis est, id ad fiscum pertinet. Sunt autem beneficia ista hodie in bonis: Ad fiscum igitur transeant, necesse est.

Ang. Barbos. tract. de canon. et dign. cap. 13. n. 2.
2. Duar. lib. 5 de ben. cap: 10.

Transeamus ad Edicta de commeatu, armis, mer- 13
cibus hostium oppidis non inferendis. In quibus illud in primis excutiendum, quo iure Ill. Ordines exteris quoque interdicat commercio cum maritimis Flandriae oppidis, quae adhuc sub iugo Hispanorum sunt, cum edicto anni 1598. §. 1. ita sanciunt, *Ende voor die ingesetenen van andere rycken, landen, oste steden, op ee verbeunte van heure scepen ende goederen, mede sonder eenige genade*: Atqui iure gentium mare et litora maris omnibus patent, adeo ut cuivis piscari, navigare, aedificare, insulam in mari natam occupare liceat; Respondeo: tametsi naturalis ratio dictet, communia gentibus litora esse debere, non minus tamen gentium consensu receptum est, ut

Liv. lib. 33. cap. 48.

si quis armis, vel commeatu iuvare hostem velit, is ipse in hostium numero habeatur. Nam si in hostium numero sunt, qui publico civitatis consilio auxilia hosti submiserunt; utique non impune singulis licebit quod toti civitati non licet. Et quemadmodum leges belli nos cogunt, non solum munitiones hostium, portus, urbes, viros, naves, sed et fructus, et hoc genus alia aut praeripere, aut perdere, ut res opesque eorum quantum possunt, atterantur: ita etiam arma, annonam, naves, quae litora petunt hostium, intercipere licet, ne rebus necessariis illatis vires eorum adaugeantur. Praebuit sane haec disputatio contentionibus non modicis caussam, cum alibi, tum in Belgio. Exorto enim cum Hispanis bello, cum Hollandi Selandique depraedarentur, quantum omnino navium vela in Hispaniam direxerat, Angli intercessere, dictitantes, sibi qui neutrarum essent partium, non posse adimi liberum cum hoste commercium. Foederati contra; iure gentium se uti: neque neutrarum esse partium, qui hostem commeatu, aut rebus necessariis iuvent. Ipsi quoque Angli, quod ius in se tum statui indignabantur, eo in alios postea usi sunt. Cum enim in societatem belli contra Hispanos gerendi venissent, non dubitarunt nautis neutrarum partium in Hispaniam tendentibus manus iniicere, commeatumque hosti omnibus modis intercludere. Et quamvis id valde durum videatur iis, qui neutrarum sunt partium, levant tamen duritiem denunciationes, atque interminationes, quae praecedere solent manus iniectionem: quibus si exteri non paruerint, sibi imputent, qui cum exitio aliorum negotiari non erubuerunt.

Reid histor. lib. 1.

14 Dehinc videndum, cur Edictum anni 1598. tam lene sit, ut poenis nec capitalibus transgressores feriat, ultimum vero supplicium non nisi iterum deprehensis irroget; cum tamen negari non possit incidere in primum caput maiestatis eos, qui hostes rebus necessariis adiuvant: quemadmodum et legibus Anglorum cautum memorat Bodinus, ut quisquis hosti quoque modo opem tulerit, perduellionis reus sit. Non

obtendemus hic illud, mercatores, qui hostilibus oppidis res necessarias subvehunt, non hostili animo, sed lucri sui caussa id facere: tametsi enim hoc colore Imp. Leo *Nov.* 63. videatur capitalem poenam negotiantibus remisisse; verius tamen est, capite secundo demonstravimus, hoc ipsum hostile esse, salutem civitatis suis postponere commodis. Illud potius dicemus, nec merces omnes bello utiles, nec omnibus orbis partibus aeque bellum fervere. Utilitatem praeterea mercaturae tantam esse, ut impossibile videatur, omne omnino cum hostibus commercium capitali poena constituta prohibere. Denique tam sacram esse auri famem, tantumque hominum ea vexari, ut si severius in singulos statuere velimus, provincias verti, splendidissimo cuique exitum parari necesse sit. Sane quibus locis maxime bellum fervet, quae oppida obsidione a nobis cincta sunt; iis si quis res necessarias vel semel intulerit, nemo opinor negabit, perduellionem esse, et capitali animadversione dignum crimen.

Dubitari praeterea potest, an quoniam Edictum
novum anni 1623. nullum facit poenae capitalis men- 15
tionem, eo ipso videatur derogasse Edicto anni 1598. *art.* 1., qua parte iterum deprhensus ultimo supplicio, publicatione omnium bonorum plectitur? Verius est, non esse derogatum. Quidquid enim lege nova non est specialiter correctum, id relictum intelligitur constitutionibus veteris iuris: non est autem specialiter sublata poena capitalis; quare hodieque secundum deprehenso infligi poterit. Eadem ratione dicemus, tametsi Edicto novo nulla fiat mentio virgarum et coërcitionis corporalis infligendae reo primum deprehenso, nihil tamen obesse, quo minus haec quoque coërcitio pro qualitate admissi locum habeat. Edictum enim novum non substituit in locum poenae corporalis pecuniarias tantum poenas, sed reum pro qualitate admissi arbitratu iudicantium puniri iubet, ita tamen, ut ne poena infra 400., vel 200. Carolinos fit. Quoties vero poena arbitrio iudicantis relinquitur, atrocitate criminis flagitante, corporalem poenam infligere non prohibetur.

Potest etiam controverti, an cum Edictum prohibet
16 exportari frumenta in Belgio nata, eo ipso prohibeat etiam exportari farinam et legumina? Farina etsi proprie frumentum non est, sententia tamen Edicti continetur: alioqui fraus facile legi fieret, frumento ante ad molam delato. Legumina quoque frumenti appellatione non veniunt: sunt enim frumenta, que arista continentur: legumina, quae siliqua, Itaque nec lupini, nec faba, nec cicer, nec pisa frumenta sunt, sed fruges, *L. frugem* 77. *D. de V. S*, *L*. 3. §. *sive autem D. de pen. leg.* Quantum tamen an edictum attinet, legumina quoque ad id pertinere palam est: non enim frumenti, sed grani verbo Ordines utuntur, cum edicunt: *Oste andere greynen, in de veerenichde Nederlan gevvassen* Grani vox tam frumenta, quam legumina continent: et granaria Nonius vocat, loca in horreis, servandis seminum granis. Adhaec, cum enumerasset Edictum triticum, secale, hordeum, avenam, paaicum, subiicit clausulam istam generalem *: aut alia grana in Belgio nata*; quibus verbis nisi legumina intelligas, nihil intelligere possis; quoniam praeter enumeratas species, frumenta alia in Belgio foedarato nulla sunt. Ex his apparet, quantum hallucinatus sit Ripa, qui existimavit, si statutum civitatis triticum exportari vetet, etiam legumina comprehendi, ob id, quod Glossographus in *L. triticum* 94. *D. de V. O.* perperam notaverat, tritici appellatione legumina contineri, idemque Latinis triticum esse, quod Italis bladum est. Atqui certum est, triticum frumenti speciem esse: Bladi autem verbum tam Belgis, quam Italis omnes fructus et reditus denotat: unde usum fructum quoque honorum *bladinghe* Belgae vocant.

Guid. Pap. q. 373 Menoch. cas. 386. n. 11. Boer. decis. 177. n. 3. Sainson. 1. Turon. 5. gl. 4. lit. p. et §. 9. gl. 2.

Ripa tract. de poste lit de rem. ad con ubert. n. 55. Vid Cuiac. l. 94. D. de V. O.

17 Adhaec notandum est, in Edictis hisce non esse locum quaestioni vulgatae; qua disputant interpretes, an statutum crimen puniens, etiam de conatu criminis sit intelligendum? Tametsi enim multis arrideat sententia negans tanquam benignior; edictis tamen nostris ea minime est consentanea. Etenim cum ex edicto navis mercesque in commissum cadant, quia

Menoch. cas. 560. n. 97. Alciat. in c. 1. de iud. n. 101 Grivell. dec. 81. Tuit. tit C. Quae res export Clar. §. fin. q. 82. n. 40.

dixerit, id fieri perfecto demum crimine, id est, cum navis iam hostilem portum tenet? imo vel maxime crimine coepto non consummato, id est, cum in ipso cursu navis intercipitur.

18 Sed nec illa nobis disputatio necessaria est, utrum in commissum dumtaxat cadant merces illicitae, an et licitae? deciditur enim quaestio expressis verbis edicti anni 1591. §. 16. cum ait: *Soivvl die ghene, daer diefaulte niet innegedaen, als innegedaden sal zijn verclaren voor veheurt.* Et tamen absque edicto verior quoque est eorum sententia, qui dicunt, omnes in commissum cadere: nam si navis quoque in commissum cadit, quanto magis merces in navem immissae, sive eae licitae, sive illicitae fuerunt, *L. cotem* 11. §. *dominus D. de public.*, *L.* 3. *C. de naut. foen.* Nec probo Baldi et aliorum distinctionem, qui interesse putant, utrum licitae ab illicitis commode separari possint, necne: ut illo casu solae illicitae: hoc utraeque in commissum cadant. Loquuntur enim sine lege. Sed nec obest quod Quintilianus *declam* 341., scribit; *Quod quis professus non est apud publicanos, pro commisso tenetur:* versatur enim Rhetor in alia quaestione: nempe si fur furtivam professus non sit, an fiscus iure commissi potior sit domino: nostram vero quaestionem ne attingit quidem, tantum abest, ut definiat. Sane, cum plures mercatores eandem onerarent navem, unus ex eis merce illicitas reliquis insciis, aut invitis immiserit, cuius solius merces publicabuntur: Nam et cum ex pluribus heredibus unus rem-

Bal. d. in d. l. n. Am. in e. un Quae sint regal. verb. vectigalia n. 65. Pereg. 6. de iur fisc. tit 6. n. 30. Aliter Mornac in l. pen. § 1. D locat. Boar. decis. 178. n. 24.

19 munem publicanis celaverit, factum eius coheredibus non nocet, *L. fraudati* §. 1. *D. de pub. et vestig.* Et si domino navis ignorante immissae merces illicitae sint, navis dispendium non sustinet: semper enim cavendum, ne ex alterius admisso alius plectatur, *d. L. cotem* §. *dominus*, *L. pen.* §. 1. *D. locat.*; *L. si poena*, *L. crimen. D. de poen.* Sed cum Edicta navem publicant, dubitari potest, an scapha quoque in commissum cadat? Non est quidem scapha navis pars, nec instrumentum, sed species, differens a nave magnitudine, *L. scapham* 44. *D. de Evict.*, *L. ult. D. de instr.*

Bald. et Ac dict. d. lof. *vel instrum. leg.*; tamen quia scapha pro accessione utimur, et maiori navi inservit, idcirco recte responsum puto, scapham una cum nave in commissum cadere.

20 Postremo notandum, quantum ad accusationem attinet, benigniora esse edicta haec civili iure. Jure enim civili quaestio de commissis quinquennio finitur, nisi lite res anticipetur, *L.* 2. *C. de vectig. et commis*: at edicta anno eadem terminant. Qui quidem annus continuus, non utilis est; utilis enim annus Edictis et Statutis nostris non perinde cognitus est. Contra duriora sunt edicta, quantum ad mercium pretium attinet: nam ius civile pretium rerum, quae in commissum ceciderunt, non exigit, si ipsae non exsistant, nec dolo supprimantur, *d. L.* 2. At aedicta nostra etiam pretium navis et mercium exigunt, faciuntque cuivis e populo accusandi potestatem; cognitionem etiam cuivis iudici iurisdictionem ordinariam habenti iure praeventionis concedant. Neque tamen annalem praescriptionem obesse puto, quo minus illi qui contra salutem patriae gravius deliquerit, ex primo capite maiestatis laesae intra vicennium accusari possint. Nec enim verosimile, atrocissimum scelus tantulo spatio legumlatores perimere voluisse, : quin totam vindicandi rationem arbitrariam esse iusserunt: arbitrio autem boni iudicis nequaquam convenit, atrocissimi criminis reum tueri annali praescriptione.

Finis tomus secundi.

INDEX

CAPITUM ET SERIES ORDINATA MATERIARUM, QUAE SUB SINGULIS CAPITIBUS PERTRACTANTUR

IN TOM. II.

TIT. V

DE EXTRAORDINARIIS CRIMINIBUS

CAP. I.

CAP. II.

CAP. III.

CAP. IV.

TIT. VI.

DE SEPULCRO VIOLATO.

CAP. I.

CAP. II.

T I T. VII.

DE CONCUSSIONE.

T I T. VIII.

DE ABIGEIS

C A P. II.

T I T. IX.

DE PRAEVARICATIONE

T I T. X.

DE RECEPTATORIBUS

CAP. II.

TIT. XI

DE FURIBUS BALNEARIIS

CAP. II.

TIT. XII.

EXPILATAE HEREDITATIS

CAP. II.

TIT. XIII.

STELLIONATUS

CAP. I. Pag. 73

CAP. II.

TIT. XIV.

DE TERMINO MOTO

CAP. I. Pag. 81

CAP. II.

De expositione infantis Pag. ibid.

CAP. III.

De improba mendicitate. Pag. 103

CAP. IV.

De carceris effractione Pag. 105

CAP. V.

De illicitis pignorationibus et emptionibus 110

CAP. II.

CAP. III.

CAP. V.

De usu, ad Edicta nonnulla Ill. Ordinum 222

FINIS.